Die §§ 7 bis 9 des Gesetzes über den Verkehr mit Kraftfahrzeugen

vom 3. Mai 1909.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der

hohen juristischen Fakultät der Universität Marburg

vorgelegt von

Friedrich Lindheimer

Referendar.

ACAD.
LUGD.BAT.
BIBL.

Frankfurt a. M.
Druck von Voigt & Gleiber.
1913.

Referent: Professor Dr. F. André.

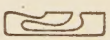
Meinen lieben Eltern

in Dankbarkeit gewidmet.

Inhaltsverzeichnis.

Seite

I. Einleitung 1
II. Die §§ 7 bis 9 des Fahrzeuggesetzes 7
A. Das Haftpflichtprinzip 7
B. § 7 des Gesetzes 12
a) „Bei dem Betrieb“ 12
b) „Halter des Fahrzeugs“ 14
c) Unabwendbares Ereignis 18
α) Die Mängel der Betriebsorgane . . . 18
β) Die positive Bedeutung des Begriffs . . 19
1. Entstehungsgeschichte 19
2. Die Auslegung in der Literatur . . 20
3. Kritik und eigner Standpunkt . . . 26
C. § 8 des Gesetzes 37
a) Entstehungsgeschichte 37
b) Die materielle Bedeutung der Vorschrift . 38
c) Die Berechtigung der Vorschrift 41
D. § 9 des Gesetzes 47



Literaturverzeichnis.

Danz, Zum vertragsmässigen Ausschluss der Haftung, Deutsche Juristenzeitung 1905, S. 383 ff.

Dernburg, Lehrbuch des Bürgerl. Rechts, III. Aufl. Halle 1904, Bd. 2.

Dronke, Der Einfluss des Verschuldens in Egers Eisenbahnrechtlichen Entscheidungen, Bd. 21, S. 295 ff., S. 413 ff.

Drucksachen des Reichstags, 11. Legislaturperiode, 2. Session, 1905—1906, Nr. 264, Entwurf eines Gesetzes über die Haftpflicht für den bei dem Betrieb von Kraftfahrzeugen entstehenden Schaden.

Dungs, Zur Haftung des Kraftwagenhalters, Recht 1910, S. 102 ff.

Eger, Kommentar zum Reichshaftpflichtgesetz, 5. Aufl.

Eger, Kommentar zum Automobilgesetz, 1911.

Endemann, Lehrbuch des Bürgerl. Rechts, 9. Aufl. Bd. 1.

Enneccerus, Lehrbuch des Bürgerl. Rechts, 4. Aufl. Bd. 1.,

Entscheidungen des Reichsgerichts.

Exner, Ueber den Begriff der höheren Gewalt, Grünhuts Zeitschrift, Bd. 10, S. 295 ff.

Fischer, Vis major, Jherings Jahrbücher, Bd. 37, S. 200 ff.

Gordan, Kommentar zum Automobilgesetz 1909.

Goldschmidt, Das receptum nautarum, Zeitschrift für Handelsrecht, Bd. 3, S. 58 ff. und S. 331 ff.

Goldtschmidt, Ueber die Verantwortlichkeit des Schuldners für seine Gehülfen, Zeitschrift für Handelsrecht, Bd. 16, S. 287 ff.

Hallbauer, Das Automobilgesetz 1909.

Hellwig, Gesetzeskonkurrenz und Tierhaftung, Deutsche Juristenzeitung 1906, S. 1289 ff.

Hoffmann, Die Haftung des Schuldners für seine Gehülfen.

Höpfel, Kommentar zum Automobilgesetz 1911.

Jhering, Das Schuldmoment im römischen Privatrecht 1867.

Isaac, Kommentar zum Automobilgesetz 1912.

Isay, Die Verantwortlichkeit des Eigentümers für seine Tiere, Jherings Jahrbücher, Bd. 39, S. 209 ff.

Kahn, Culpacompensation und Gehülfenhaftung, Archiv für Bürgerl. Recht, Bd. 34, S. 350 ff.

Kirchner, Kommentar zum Automobilgesetz 1909.

Koehne, Kraftfahrzeuge, Handwörterbuch für Staatswissenschaften, 3. Aufl. 1910, Bd. 6, S. 182 ff.

Krückmann, Gefährdungshaftung, Jherings Jahrbücher, Bd. 52, S. 495 ff., Bd. 54, S. 127 ff., Bd. 55, S. 1 ff., Bd. 56, S. 285 ff.

Litten, Zur Abänderung des § 833 des Bürgerl. Gesetzbuches, Deutsche Juristenzeitung 1905, S. 339 ff.

Müller-Erzbach, Gefährdungshaftung und Gefahrtragung, Archiv zivil. Praxis, Bd. 106, S. 309 ff. und Bd. 109, S. 1 ff.

Neukirch-Rosenmeyer, Kommentar z. Automobilgesetz 1910.

Oehlert, Blätter für Rechtsanwendung, Bd. 74, S. 541 ff.

Oertmann, Recht der Schuldverhältnisse, 2. Aufl. 1906.

Oertmann, Haftung für Tierschäden, Deutsche Juristenzeitung 1904, S. 136 ff.

Planck, Kommentar zum BGB., Bd. 2, 5. Aufl. 1906.

Przibilla, Das mitwirkende Verschulden der Vertreter und Gehülfen in Jur. Wochenschrift 1909, S. 179 ff.

v. Randa, Das künftige deutsche Gesetz über den Verkehr mit Kraftfahrzeugen, Zeitschrift für Handelsr., Bd. 64, S. 435 ff.

Rümelin, M., Gründe der Schadenszurechnung 1896.

Rümelin, M., Der Zufall im Recht 1896.

Rümelin, M., Die Verwendung der Kausalbegriffe im Straf- und Zivilrecht.

Schmid-Wagner, Kommentar zum Automobilgesetz 1909.

Schröder, Die Bedeutung der Verweisung auf § 278 im 2. Absatz des § 254 BGB.

Siber, Zur Haftung für Tiere und für Automobile, Deutsche Juristenzeitung 1905, S. 138 ff.

Statistisches Jahrbuch für das Deutsche Reich, Jahrgänge 1907—1912.

Staudinger, Kommentar zum BGB. 2. Bd.

Traeger, Der Kausalbegriff, Marburg 1904.

Unger, Handel auf fremde Gefahr in Jherings Jahrbüchern, Bd. 33, S. 299 ff.

Verhandlungen des 28. Deutschen Juristentags, Bd. 2 und 3.

Waldeck, Kommentar zum Automobilgesetz 1910.

v. Weinrich, Haftpflicht der Post in Egers Eisenbahnrechtlichen Entscheidungen, Bd. 19, S. 169 ff.

Wendt, Eigenes Verschulden, Jherings Jahrbücher, Bd. 31, S. 137 ff.

I. Einleitung.

Die mit der Entwicklung des Autombilverkehrs wachsende Zahl von Unfällen[1]) und die dadurch hervorgerufene Beunruhigung des Verkehrs liessen schon zu Ende des vorigen Jahrhunderts allgemein den Ruf nach besonderer gesetzlicher Regelung des Kraftfahrzeugwesens laut werden. Eine derartige Regelung erfolgte zunächst auf dem verkehrspolizeilichen Gebiete durch behördliche Erlasse zur Regelung der Benutzung der öffentlichen Strassen durch Kraftfahrzeuge, speziell in Preussen in den Jahren 1901 bis 1903 durch Verordnungen der Oberpräsidenten für die einzelnen Provinzen. Den Versuch einer Vereinheitlichung der betreffenden Vorschriften der einzelnen Bundesstaaten bildeten die im Jahre 1906 vom Bundesrat erlassenen „Grundzüge betreffend den Verkehr mit Kraftfahrzeugen", die jedoch keine Bundesratsverordnung bilden, sondern nur ein Ersuchen an die bundesstaatlichen Regierungen, den Kraftfahrzeugverkehr einheitlich zu regeln[2]). Diese Verkehrsvorschriften vermochten jedoch, ganz abgesehen davon, dass sie den erhofften Erfolg — eine wesentliche Verminderung der Unfälle — nicht hatten, eine genügende Sicherung des Publikums gegen die Gefahren des neuen Verkehrsmittels nicht zu schaffen, da sich auch der privat-

[1]) Bei einem Bestand von 27 026 Kraftfahrzeugen am 1. Januar 1907 wurden in der Zeit vom 1. April 1906 bis 30. Sept. 1906 2290 schädigende Ereignisse gezählt. Es wurden getötet 51 und verletzt 1519 Personen. Der Sachschaden belief sich auf Mark 317 000. Am 1. Januar 1908 betrug die Zahl der Fahrzeuge 36 022. In der Zeit vom 1. Oktober 1906 bis 30. Sept. 1907 wurden 4864 schädigende Ereignisse gezählt. Es wurden getötet 145 und verletzt 2419 Personen. Der Sachschaden betrug Mark 880 000. (Entnommen den statistischen Jahrbüchern für das Deutsche Reich, Jahrgang 1907 und 1908.)

[2]) S. Koehne, Kraftfahrzeuge in Handwörterbuch der Staatswissenschaften. Bd. 6, S. 188.

rechtliche Schutz, wie er dem Einzelnen nach den allgemeinen Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches zustand, als unzulänglich erwies. Auf welchen Gründen dies beruhte, wird klar, wenn wir uns kurz veranschaulichen, in welcher Weise eine durch ein Kraftfahrzeug verletzte Person Ersatz des ihr entstandenen Schadens erlangen konnte. Nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch konnte ein Schadensersatzanspruch gestützt werden entweder gemäss §§ 823, 831 auf den Tatbestand einer unerlaubten Handlung oder aber auf die Verletzung einer Vertragspflicht.

1. Ein Anspruch aus unerlaubter Handlung war gegeben zunächst:

a) gemäss § 823 gegen den Führer des Fahrzeugs, sofern dieser den Unfall schuldhaft verursacht hatte, sodann,

b) wenn der Führer von einer anderen Person zur Bedienung des Fahrzeugs bestellt war, gemäss § 831, gegen den Geschäftsherrn, sofern diesen ein Verschulden bei der Beaufsichtigung oder der Auswahl der von ihm bestellten Person traf.

2. Ein Anspruch aus Vertrag war z. B. dann gegeben, wenn ein Insasse des Fahrzeugs verletzt worden war und sich der Unfall als schuldhafte Verletzung der Vertragspflichten darstellte, die dem Führer oder, sofern dieser als Beauftragter oder Vertreter des Fahrzeugbesitzers tätig gewesen war (§ 278 BGB.), dem Fahrzeugbesitzer aus dem Beförderungsvertrag (Werkvertrag, Frachtvertrag) dem Verletzten gegenüber oblagen.

Eine besondere Stellung nahmen die in einem Gewerbebetrieb z. B. Automobildroschkenbetrieb, sowie die bei der Post- und Telegraphenverwaltung angestellten Kraftfahrzeugführer ein. Diese unterlagen gemäss § 1 Ziff. 4 und 5 des früheren Unfallversicherungsgesetzes von 1884 (1900) der staatlichen Unfallversicherung und hatten, sofern sie einen Unfall erlitten, einen Anspruch auf Ersatz des ihnen erwachsenen Schadens gegen die durch die Unternehmer gebildete Berufsgenossenschaft (§ 28 UVG.) an Stelle des ihnen etwa sonst nach den Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches zustehenden Ersatzanspruchs (§ 135 UVG.).

Sehen wir von der zuletzt bezeichneten besonders gearteten Rechtslage ab, so ergibt sich, dass in allen Fällen das Verschulden Voraussetzung für die Entstehung eines Schadensersatzanspruchs ist. Soweit dieses Verschulden von dem Verletzten selbst zu beweisen ist (§ 823 BGB.), wird ihm dieser Nachweis in vielen Fällen nicht gelingen. Die Schnelligkeit, mit der sich die Vorgänge im Automobilbetrieb gewöhnlich abspielen, die Erregung, in der sich der Verletzte im Augenblick des Unfalls befindet, und der Umstand, dass häufig ausser dem Beteiligten keine Zeugen vorhanden sind, wird es in vielen Fällen mit sich bringen, dass der Verletzte diejenigen tatsächlichen Umstände, die ein Verschulden des Fahrzeugführers dokumentieren könnten, nicht erkennen und nachweisen kann. Noch schwieriger wird der Beweis des Verschuldens sein, wenn der Unfall auf ein mangelhaftes Funktionieren der Betriebsmittel des Fahrzeugs oder ein Versagen seiner Organe, wie etwa des Steuers oder der Bremsen, zurückzuführen ist, da sich in diesen Fällen in der Regel die Ursache der Betriebsstörung überhaupt nicht feststellen lässt.

Im Falle des § 831 BGB. ist der Verletzte insofern ungünstig gestellt, als erfahrungsgemäss dem Geschäftsherrn der Nachweis der mangelnden culpa in eligendo aut custodiendo nicht schwer fällt und der Verletzte dann auf den praktisch meist wertlosen Anspruch gegen den Angestellten angewiesen bleibt. Entsprechendes gilt für den Nachweis der Verletzung einer Vertragspflicht.

Es ergab sich demnach als Minimum einer für den Verletzten vorteilhafteren gesetzlichen Regelung der Schadensersatzpflicht eine günstigere Verteilung der Beweislast und eine Verschärfung der Gehülfenhaftung. Eine derartige Regelung erschien aber bei der von dem Verschulden eines Beteiligten oft unabhängigen Gefährlichkeit des Automobilbetriebes, wie sie durch die grosse Fahrtgeschwindigkeit, die Explosionsgefahr, die Unvollkommenheit der technischen Betriebsmittel und ähnliche Gefahren bedingt wurde, nicht ausreichend.

Die juristische Literatur blieb deshalb im Einklang mit der allgemeinen Meinung bei dem Postulat einer gün-

stigeren gesetzlichen Regelung in der oben angedeuteten Weise nicht stehen, vielmehr wurde dem Gedanken Ausdruck gegeben, es entspreche der Billigkeit, dass derjenige, der einen so gefährlichen Betrieb, wie den eines Automobils unterhalte, auch für den Schaden aufzukommen habe, den dieser Betrieb verursache. Es müsse daher bei der Neuregelung der Automobilhaftpflicht das Verschuldungsprinzip überhaupt fallen gelassen und an seine Stelle, wie im Reichshaftpflichtgesetz, das Gefährdungsprinzip gesetzt werden.

In Uebereinstimmung mit dieser Auffassung regelte der dem Reichstag im Jahre 1906 vorgelegte erste Entwurf eines Automobilhaftpflichtgesetzes die Haftpflicht analog der des Eisenbahnunternehmens gemäss § 1 RHPG.

Dieser Entwurf lautete in

§ 1.

„Wird bei dem Betrieb eines Kraftfahrzeuges ein Mensch getötet oder eine Sache beschädigt, so ist der Betriebsunternehmer verpflichtet, dem Verletzten den daraus entstehenden Schaden zu ersetzen.

. . . . . .

Die Ersatzpflicht ist ausgeschlossen, wenn der Unfall durch höhere Gewalt oder durch eigenes Verschulden des Verletzten verursacht worden ist.“

In der Begründung dieses Entwurfs kehren die oben mitgeteilten Gründe für eine besondere Regelung der Haftpflicht für Automobile wieder[3]).

Der Entwurf wurde vom Reichstag einer Kommission überwiesen, seine Weiterberatung fand jedoch durch die Auflösung des Reichstag ihr Ende. Während der Entwurf in der juristischen Literatur allgemein gebilligt wurde und auch in der Folgezeit seine Wiedereinbringung an den neuen Reichstag gefordert wurde[4]), wurde seitens der interessierten Automobilbesitzer und Fabrikantenkreisen eine lebhafte Agitation gegen denselben ins Werk gesetzt und die Normierung einer so weit gehenden Haftung für

[3]) S. Drucks. d. Reichstags XI. Legislaturperiode II. Session Nr. 264.

[4]) Literatur s. Eger, S. XXII.

falsch und verhängnisvoll für die gesamte Entwicklung des Automobilwesens bezeichnet.

Der zweite Entwurf, der dem Reichstag 1908 vorgelegt wurde, zeigte, hervorgerufen wohl zum Teil durch die gegen den ersten Entwurf erhobenen wirtschaftlichen Bedenken, ein wesentlich anderes Gesicht. Er lautete in

§ 1.

„Wird durch ein in Betrieb befindliches Kraftfahrzeug ein Mensch getötet, der Körper oder die Gesundheit eines Menschen verletzt, oder eine Sache beschädigt, so ist der Halter des Kraftfahrzeugs verpflichtet, dem Verletzten den daraus entstehenden Schaden zu ersetzen.

Die Ersatzpflicht ist ausgeschlossen, wenn der Schaden weder durch ein Verschulden des Fahrzeughalters oder einer von ihm zur Führung des Fahrzeugs bestellten oder ermächtigten Person, noch durch fehlerhafte Beschaffenheit des Fahrzeugs oder Versagen seiner Verrichtungen verursacht worden ist."

In der Begründung des Entwurfs wird dazu ausgeführt: Die den Eisenbahnen auferlegte unbedingte Gefährdungshaftung sei auf Erwägungen zurückzuführen, die für das Automobil nicht ohne weiteres zuträfen. Insbesondere sei die Leistungsfähigkeit der Automobilbesitzer einer solchen Haftung nicht gewachsen, auch seien die Gefahren des Automobilbetriebes geringere, als die des Eisenbahnbetriebes. Aus diesen Gründen sei eine unbedingte Haftung für das Funktionieren der Betriebsmittel verbunden mit einer Umkehrung der Beweislast hinsichtlich des Verschuldens des Führers genügend[5]).

Dieser Entwurf wurde einer Kommission zur Beratung überwiesen, die ihm, nachdem wiederum die Frage des Haftungsprinzips Gegenstand besonderer Erörterung gewesen war, die zum Gesetz gewordene Fassung gab[6]).

In der folgenden Untersuchung soll nun versucht werden, durch eine Erläuterung der für die privatrechtliche Haftpflicht grundlegenden Bestimmungen der §§ 7—9

[5]) S. Hallbauer S. 85 ff.

[6]) S. hierüber unter II, B, c, β, 1) S. 19 ff.

des Gesetzes den durch das Gesetz geschaffenen neuen Rechtszustand in seinen Hauptzügen darzustellen.

Text der §§ 7—9.

§ 7.

Wird bei dem Betrieb eines Kraftfahrzeugs ein Mensch getötet, der Körper oder die Gesundheit eines Menschen verletzt oder eine Sache beschädigt, so ist der Halter des Fahrzeugs verpflichtet, dem Verletzten den daraus entstehenden Schaden zu ersetzen.

Die Ersatzpflicht ist ausgeschlossen, wenn der Unfall durch ein unabwendbares Ereignis verursacht wird, das weder auf einem Fehler in der Beschaffenheit des Fahrzeugs noch auf einem Versagen seiner Verrichtungen beruht. Als unabwendbar gilt ein Ereignis insbesondere dann, wenn es auf das Verhalten des Verletzten oder eines nicht bei dem Betriebe beschäftigten Dritten oder eines Tieres zurückzuführen ist und sowohl der Halter als der Führer des Fahrzeugs jede nach den Umständen des Falles gebotene Sorgfalt beobachtet hat.

Wird das Fahrzeug ohne Wissen und Willen des Fahrzeughalters von einem anderen in Betrieb gesetzt, so ist dieser an Stelle des Halters zum Ersatz des Schadens verpflichtet.

§ 8.

Die Vorschriften des § 7 finden keine Anwendung:

1. wenn zur Zeit des Unfalls der Verletzte oder die beschädigte Sache durch das Fahrzeug befördert wurde oder der Verletzte bei dem Betriebe des Fahrzeugs tätig war;
2. wenn der Unfall durch ein Fahrzeug verursacht wurde, das nur zur Beförderung von Lasten dient und auf ebener Bahn eine auf 20 Kilometer begrenzte Geschwindigkeit in der Stunde nicht übersteigen kann.

§ 9.

Hat bei der Entstehung des Schadens ein Verschulden des Verletzten mitgewirkt, so finden die Vorschriften des § 254 des Bürgerlichen Gesetzbuches mit der Massgabe Anwendung, dass im Falle der Beschädigung einer Sache das Verschulden desjenigen, welcher die tatsächliche Gewalt über die Sache ausübt, dem Verschulden des Verletzten gleichsteht.

II. Die §§ 7 bis 9 des Fahrzeuggesetzes.

A. Das Haftpflichtprinzip.

Bevor wir in die Erörterung der einzelnen Bestimmungen der §§ 7 bis 9 eintreten, bedarf es zunächst eines Eingehens auf die Frage nach dem Haftpflichtprinzip des Gesetzes. Diese Frage ist, wie wir gesehen haben, schon bei der Entstehung des Gesetzes lebhaft behandelt worden.

Auch in der Literatur über das Gesetz ist bei der Besprechung einzelner Bestimmungen, insbesondere bei der Erörterung des Begriffes „unabwendbares Ereignis" wiederholt die Frage gestellt worden, ob diese oder jene Bestimmung auf dem Gefährdungsprinzip oder dem Verschuldungsprinzip beruhe[7]).

Ihre Beantwortung, die wie sich zeigen wird, für das Verständnis der einzelnen Bestimmungen des Gesetzes von besonderer Bedeutung ist, und die abschliessend erst nach der Erörterung des § 7 erfolgen kann, erfordert zuvor eine Erörterung der bestehenden Haftungsprinzipien überhaupt, d. h. der Frage, welche Gründe die Abwälzung eines Schadens auf eine bestimmte Person rechtfertigen.

Die Antwort auf diese Frage lautet[8]) für das römische bezw. gemeine Recht dahin, dass grundsätzlich nur das Verschulden einer Person den Schadenszurechnungsgrund abgeben könne. Tatsächlich ist das in diesem Satz aus-

[7]) Vgl. z. B. Oehlert in Bl. f. Rsanw., Bd. 74, S. 541; v. Rauda in Goldschmidts Ztschr. Bd. 64, S. 435; Eger Anm. 28 zu § 7, S. 54 und Anm. 41, S. 153; Krause S. 11 und 49; Schmidt-Wagner S. 106, Müller-Erzbach, S. 377.

[8]) Vgl. insbesondere Jhering, das Schuldmoment im röm. Privatrecht 1867, S. 54 ff.

gedrückte Prinzip, das Verschuldungsprinzip, für das frühere Recht, auch für die landesgesetzliche Kodifikation, von wenigen Ausnahmen abgesehen, allein herrschend gewesen.

Gelegentlich der Vorarbeiten zum Bürgerlichen Gesetzbuch ist die Behandlung der Frage nach dem Grunde der Schadenszurechnung in der wissenschaftlichen Literatur von neuem in Fluss gekommen[9]). Die damals angestellten Untersuchungen bewegen sich einmal in der Richtung, dem Verschuldungsprinzip seine alleinherrschende Stellung als allgemeinem Haftungsprinzip zu nehmen und im Gegensatz dazu das Veranlassungsprinzip, die reine Kausalität, als allgemeine Grundlage aller Schadensersatzhaftung zur Anerkennung zu bringen. Insoweit interessieren sie hier nicht; denn die Bedeutung der Kausalität als Grundlage aller Schadensersatzhaftung ist niemals verkannt worden und sind die einander entgegengesetzten Prinzipien insofern überhaupt keine Gegensätze. Ferner führt die Betonung der Kausalität lediglich zu einer Umkehrung der Frage nach dem Grunde der Schadenshaftung, da dann die Frage offen bleibt, aus welchem Grunde und in welchen Fällen für die Entstehung einer Schadensersatzpflicht der Hinzutritt des Verschuldens oder einer anderen haftungsbeschränkenden Tatsache erforderlich ist, da ja eine unbegrenzte Kausalhaftung sich, wie unstreitig, niemals rechtfertigt. Der grössere Wert bezeichneter Untersuchungen liegt in den Versuchen, die damals bereits bestehenden und die für das neue Gesetzbuch in Aussicht genommenen Ausnahmen von dem Verschuldungsprinzip unter gemeinsamen Grundgedanken zu gruppieren. Diese Ausnahmen selbst alle im Einzelnen aufzuführen erübrigt sich. Es soll nur hingewiesen sein auf BGB. § 904 und die dort statuierte Schadensersatzpflicht im Falle des Angriffsnotstands, die Haftung des Tierhalters nach § 833 BGB., der Eisenbahn nach RHPG. § 1, für den durch materiell ungerechtfertigten Arrest und einstweilige Verfügung, durch Vollstreckung eines vorläufig vollstreckbaren Urteils oder

[9]) Eine eingehend Literaturangabe gibt Müller-Erzbach, Gefährdungshaftung und Gefahrtragung, Arch. f. ziv. Praxis Bd. 106, S. 302.

von Vorbehaltsurteilen [ZPO. §§ 945, 600, 717 Abs. 2] verursachten Schaden und schliesslich die Haftung für Zufall in Vertragsverhältnissen, so der Gastwirte BGB. § 701, der Eisenbahn für Verlust oder Beschädigung des übernommenen Gutes (HGB § 456).

Nach Rümelin[10]) sind es zwei Gründe, auf die die Haftung für schuldlose Handlungen zurückzuführen sind: Haftung wegen erlaubter Verletzung fremder Rechtsinteressen; nach Unger[11]) sind sie in dem Prinzip zu finden: „Eignes Interesse, eigne Gefahr, fremdes Interesse, fremde Gefahr", nach Merkel[12]) in dem Prinzip des aktiven Interesses: „Haftung aus aktiver, mit Gefahren für Dritte verbundener freier Betätigung eigner Interessen". Diese Versuche sind später fortgesetzt worden und sind für hier besonders zu nennen Traeger[13]), der drei Gruppen unterscheidet:

1. Haftung bei erlaubtem Eingriff in fremde Rechtssphäre,

2. Haftung wegen besonderer Gefährdung fremder Interessen,

a) Handeln auf eigne Gefahr bei der Abgabe der Willenserklärungen,

b) Haftung für die spezifischen Betriebsgefahren, sowie für die durch Tiere drohenden Gefahren,

3. Reine Kausalhaftung in gewissen Vertragsverhältnissen.

Ferner Enneccerus[14]). Dieser unterscheidet fünf Gruppen:

1. Berechtigter Eingriff in fremde Rechte wegen überwiegenden privaten oder öffentlichen Interesses,

2. Rechtsmässige, aber besonders gefahrdrohende Handlungen und Gewerbe,

3. Selbsthülfe oder Erwirkung provisorischer Gerichtshülfe ohne Berechtigung,

---

10) Die Gründe der Schadenszurechnung, S. 45 ff.

11) Handeln auf fremde Gefahr in Jherings Jahrb. 33, S. 299 ff.

12) Kollission rechtm. Interessen, S. 168 ff.

13) Der Kausalbegriff, S. 298.

14) Lehrbuch I, § 199.

4. Abgabe unrichtiger Willenserklärungen,
5. Haftung für den Zufall in Vertragsverhältnissen.

Mögen auch diese Formulierungen im Einzelnen nicht unbedingt überzeugend sein, so insbesondere Merkels und Ungers Versuch, alle Fälle einer Haftung für schuldlose Handlungen auf ein einziges gemeinsames Prinzip zurückzuführen, mit Traeger[15]) als gescheitert anzusehen sein, so haben sie doch zu einer wertvollen Erkenntnis der für die Ausnahmen vom Verschuldensprinzip massgebenden Gedanken geführt. Dies gilt insbesondere für den Gedanken, dass man unter Umständen für einen Schaden einstehen muss, den man nicht verschuldet, sondern dessen Eintritt man nur durch die Hervorrufung einer bestimmten Gefahr verursacht hat. (Traeger: Gruppe 2 b, Enneccerus: Gruppe 2.)

Das aus diesem Gedanken entwickelte Prinzip hat seinen Geltungsbereich dort, wo einerseits die Schaffung einer bestimmten Gefahr oder eines grösseren Gefahrenkreises mangels eines Verschuldens sich nicht als unerlaubte Handlung darstellt, und eine Haftung desjenigen, der die Gefahr hervorgerufen hat, für die auf die Gefährdung zurückzuführenden Schadenserfolge an sich nicht gegeben ist, und andererseits die Rechtsordnung infolge des erheblichen allgemeinen wirtschaftlichen Interesses an der Existenz des gefahrbringenden Unternehmens nicht imstande ist, durch ein Verbotsgesetz die Hervorrufung der Gefahren zu einer unerlaubten Handlung zu stempeln. Als Entgelt für die Gestattung des gefahrbringenden Unternehmens wird demjenigen eine verschärfte Haftung auferlegt, dem diese Gestattung speziell zu gute kommt[16]). In diesem Sinne bezeichnet man die von der Voraussetzung des Verschuldens losgelöste Haftung für die aus einem bestimmten Gefahrenkreis erwachsenen Schäden als „Gefährdungshaftung" und das ihr zu Grunde liegende Prinzip als „Gefährdungsprinzip".

Die wichtigsten gesetzlichen Bestimmungen, deren Entstehung auf diesen gesetzgeberischen Gedanken zurück-

[15]) a. a. O. S. 295.

[16]) Vgl. hierzu Müller-Erzbach, a. a. O. S. 360 ff., Isaac, S. 60.

zuführen ist, sind der § 1 RHPG. und der § 833 BGB. § 1 RHPG. statuiert die Haftung des Eisenbahnunternehmers ohne Rücksicht auf dessen Verschulden nur begrenzt durch die höhere Gewalt und das eigene Verschulden des Verletzten für alle diejenigen Schäden, die sich als Folge des durch den Eisenbahnbetrieb geschaffenen Gefahrenkomplexes darstellen.

§ 833 BGB. statuiert eine auch durch höhere Gewalt nicht begrenzte Haftung des Halters eines Luxustieres für die durch das Tier verursachten Schäden[17]).

Die Frage, ob das Fahrzeuggesetz den Gedanken der Gefährdung als haftungsbegründender Tatsache verwendet hat, lässt sich in gewissem Umfange ohne weiteres bejahen; insofern nämlich, als die Schaffung der besonderen Regelung der Haftpflicht des Automobilhalters überhaupt der Anerkennung des Gedankens, dass allein die Gefährdung unter Umständen für die Entstehung eines Schadensersatzanspruchs genügen könne und müsse, zuzuschreiben ist.

Die Entstehungsgeschichte des Gesetzes und die allgemeinen Motive lassen keinen Zweifel darüber, dass es die besondere Gefährlichkeit des Automobilbetriebes in allen seinen Funktionen gewesen ist, die eine besondere, von dem vom Verschuldungsprinzip beherrschten bürgerlichen Recht abweichende, Regelung der Haftpflicht des Automobilhalters hat erforderlich erscheinen lassen.

Streit herrschte lediglich darüber, inwieweit und ob bei allen oder nur bei bestimmten Unfallsursachen von dem Erfordernis des Verschuldens für die Begründung der Haftung abzusehen sei[18]).

Das Gesetz sieht demgemäss im § 7 in bestimmtem Umfange, zweifellos für diejenigen Unfälle, die auf Mängel der Betriebsorgane zurückzuführen sind, für die Haftpflicht des Fahrzeughalters von dem Erfordernis des Verschuldens ab.

---

[17]) Für die Fälle von Gefährdungshaftung im röm. und älteren deutschen Recht, vgl. Müller-Erzbach Arch. f. c. Pr. Bd. 109, S. 19 ff., S. 57 ff.

[18]) Vgl. hierüber Begründung des II. Entwurfs und Bericht der 29. Kommission in Hallbauer, S. 85 ff., S. 105 ff.

Die Kenntnis der allgemeinen Gesetzesmotive und die Tatsache, dass die Haftung in gewissem Umfange allein an die Gefährdung geknüpft wird, ist a priori von Bedeutung für die Auslegung der Begriffe „Bei dem Betrieb“ und „Halter des Fahrzeugs“.

In Anbetracht der zweifelhaften Bestimmungen des Absatz 2 des § 7 des Gesetzes muss es jedoch fraglich erscheinen, ob das Gesetz den Gedanken der Gefährdungshaftung folgerichtig, d. h., wenn wir unter Gefährdungshaftung eine, wenn auch, wie gleich zu erörtern, modofizierte Kausalhaftung zu verstehen haben, unter Verzicht auf das Verschulden als Haftungsvoraussetzung durchgeführt hat. Diese Frage wird nach der Besprechung des Begriffes „Unabwendbares Ereignis“ zu beantworten sein.

B. § 7.

a) „Bei dem Betrieb“.

Daraus, dass das Gesetz nur einen Schutz schaffen will gegen die Gefahren, die dem Publikum durch den Automobilbetrieb drohen, folgt, dass nicht alle Unfälle, die mit dem Automobilbetrieb in adäquatem Kausalzusammenhang stehen, durch die besondere Regelung getroffen wurden, sondern nur diejenigen, die auf die besondere eigentümliche Gefährlichkeit dieses Betriebes zurückzuführen sind[19]).

Hierüber ist kein Zweifel möglich. Die adäquate Verursachung ist, wie stets, erste Voraussetzung der Haftpflicht. Durch das Erfordernis der adäquaten Verursachung wird zugleich die allgemeine Voraussetzung der Haftung, dass nämlich der Unfall auf den durch den Betrieb hervorgerufenen Gefahrenkomplex zurückzuführen ist, erfüllt. Eine auf die Gefährdung aufgebaute Haftung wird bei der Frage, ob für alle durch die Gefährdung bedingten Unfälle zu haften ist oder nur für bestimmte, eine untere Grenze

[19]) Vgl. hierzu Traeger a. a. O. S. 302 f. Eger, Anm. 29, insbes. S. 60 zu § 7, Isaac, S. 66, Neukirch-Rosenmeyer, Anm. 2 zu § 7, ebenso die allg. Meinung für § 1 des RHPG. s. Eger Komm. Anm. 2, a. A. nur Pungs in Recht 1910, S. 104.

feststellen müssen in der Weise, dass nicht für alle Unfälle gehaftet wird, für die die Gefährdung conditio sine qua non war, sondern nur für diejenigen, in denen die Folgen der Gefährdung voraussehbar, d. h. für die eben die Gefährdung adäquate Ursache war. Für die Feststellung, ob diese Voraussetzung vorliegt, sind keine anderen Erwägungen, als wie stets bei der Frage nach dem Kausalzusammenhang, anzustellen[20]).

Eine weitere Begrenzung der Haftpflicht wird durch das Erfordernis der Verwirklichung einer eigentümlichen, besonderen Betriebsgefahr eingeführt.

Welche Gefahren im Einzelnen als dem Automobilbetrieb eigentümliche anzusprechen sind, ist kurz zu erörtern. Voraussetzung für einen Betrieb im Sinne des Gesetzes ist irgend eine Tätigkeit oder Wirksamkeit der Betriebsmittel[21]) oder, nach der Formulierung Isaacs[22]), die auf die treibende Kraft zurückzuführende Bewegung von Motor oder Fahrzeug. Nur insofern als durch diese Tätigkeit Gefahren hervorgerufen werden, die dem Automobilbetrieb im Vergleich mit anderen Transportgewerben eigentümlich sind und somit bei letzteren nicht in gleich gefährlicher Weise vorzukommen pflegen, stellen diese sich als Betriebsgefahren im Sinne des § 7 dar[23]). Hierzu gehört insbesondere die Bewegung des Fahrzeugs durch den Motor, sowie dessen Inbetriebsetzung zum Zwecke der Fahrt oder der Ausprobierung des Motors[24]). Dagegen fallen nicht darunter solche Tätigkeiten, die lediglich der Vorbereitung der Fahrt dienen, wie Reparaturen und Prüfung einzelner Teile des Gesamtmechanismus (Zündung, Steuerung, u. a.). Besonders fraglich ist hierbei, ob Unfälle, die auf Explosion des Benzinbehälters beim Auffüllen vor Beginn einer Fahrt zurückzuführen sind, als Betriebsunfälle anzusehen

[20]) Vgl. Müller-Erzbach a. a. O. Bd. 106, S. Rümelin Zufall im Recht, S. 12.

[21]) So Eger a. a. O. Anm. 29 zu § 7, S. 66.

[22]) a. a. O. S. 69.

[23]) So Eger a. a. O. S. 66, vgl. Traeger a. a. O. S. 306, abw. Isaac a. a. O. S. 75/76.

[24]) RG. in IW. 1912, S. 650, Nr. 26 und für das RHPG. RG. Bd. 50, S. 92 ff., Bd. 56, S. 265 ff.

sind[25]). M. E. wäre es eine nicht gerechtfertigte Einschränkung, solche Unfälle nicht als Betriebsunfälle anzusehen, da erfahrungsgemäss gerade die Hantierung mit den in Betracht kommenden Explosivstoffen eine Gefahr bedeutet wie sie bei anderen Beförderungsmitteln in ähnlicher Weise nicht vorhanden ist.

b) „Halter des Fahrzeugs".

Der erste Entwurf legte die Haftung dem „Betriebsunternehmer" auf. Schon der zweite Entwurf setzte an Stelle dieses Ausdrucks das Wort „Halter". Die Begründung des 2. Entwurfs führt hierzu aus, gegen den ersteren Ausdruck lasse sich nicht ohne Grund das Bedenken geltend machen, dass sich damit leicht der Gedanke des gewerblichen Unternehmens verbinde, der hier nicht in Frage komme. Dem Sprachgebrauch sei es in der Tat fremd, den Besitzer eines Luxusautomobils als Betriebsunternehmer zu bezeichnen. Ausserdem sei der Begriff „Halter" durch § 833 BGB. in die Rechtssprache eingeführt, sodass die Auslegung, die er dort gefunden habe, auch hier verwertet werden könne. Es ist hiermit, wie Eger[26]) dazu bemerkt, zum Ausdruck gebracht, dass man bei Abfassung des Gesetzes sich bezüglich der Frage, wer Träger der Haftpflicht sein soll, von wirtschaftlichen Gesichtspunkten hat bestimmen lassen. Dies entspricht auch der als richtig zu bezeichnenden Ansicht, die sich bezüglich des § 833 BGB. gebildet hat, dass nämlich bei der Auslegung des Begriffs „Tierhalter" das entscheidende Gewicht nicht auf juristische, sondern auf wirtschaftliche Gesichtspunkte zu legen ist[27]). Mit Recht hebt Eger hervor[28]), dass bei solcher Auslegung des Begriffs „Halter" ein wesentlicher Unterschied zwischen Halter und Betriebsunternehmer nicht bestehe, insofern als man von Betriebsunternehmer auch beim Automobilbetrieb dann sprechen könne,

[25]) Vgl. insbesondere Isaac a. a. O. S. 69.

[26]) a. a. O. S. 102.

[27]) Plank Anm. 6 zu § 833, ähnlich RG. Bd. 52, S. 17, Bd. 62, S. 79.

[28]) S. 103.

wenn es sich um einen grösseren Betrieb handle. Man hat hier zum Beispiel an einen Automobildroschken- oder Omnibusbetrieb zu denken. Wir werden also von unserer Auffassung aus die Anwendung der für den Begriff Tierhalter aufgestellten Formulierungen z. B. Tierhalter ist der Eigenbesitzer[29]) oder der unmittelbare Besitzer[30]) im eigenen Interesse u. a. abzulehnen haben. Die richtige Auslegung wird vielmehr von dem, wie oben gesagt, jedenfalls in gewissem Umfange dem Gesetz zu Grund liegenden Haftungsgrund auszugehen haben[31]). So wie auf der einen Seite das Recht die Gefährdung fremder Interessen durch den gefahrbringenden Betrieb duldet von dem Gedanken aus, dass die Durchführung eines solchen Betriebs von wirtschaftlich grösserem Interesse ist, als die Gefährdung der Interessen Einzelner[32]), dafür aber demjenigen, der diesen Betrieb unternimmt eine verschärfte Haftung auferlegt, so kann andererseits diese verschärfte Haftung nur dem auferlegt werden, der den wirtschaftlichen Nutzen aus der Gestattung der Gefährdung zieht, denn ihm allein wird durch die Erzielung des Gewinns die wirtschaftliche Tragfähigkeit für eine erhöhte Haftung gegeben[33]). Die Berücksichtigung des Grundgedankens für die Auslegung des Begriffs Fahrzeughalter verlangt auch Isaac[34]), der auch ausdrücklich die Identifizierung des Halters mit dem unmittelbaren Besitzer verwirft.

Das wesentliche Auslegungskriterium wird deshalb sein, für wessen Rechnung der Betrieb erfolgt[35]), d. h., wer die Kosten der Anstellung des Führers, der Betriebsmittel, der Reparaturen, der Aufbewahrung und Unterbringung und der Abnutzung trägt. Infolgedessen sind insbesondere nicht als Halter anzusehen der Chauffeur und derjenige, der

---

[29]) Isay in Jher. Jahrb. Bd. 39, S. 317, Kipp zu Windscheid II § 457.

[30]) So Dernburg II, 2 § 396 IV, 1.

[31]) So auch für § 833 BGB. Enneccerus Lehrb. II § 466, II.

[32]) Vgl. Müller-Erzbach a. a. O. S. 366.

[33]) Vgl. Isaac a. a. O. S. 104: „Die Haftpflicht gehört zu den Passiven des Betriebs".

[34]) a. a. O. S. 103.

[35]) Vgl. § 633 Reichs-Versicherungs-Ordnung.

ein Automobil mietet, ohne die Betriebskosten und Spesen zu tragen. Uebernimmt aber der Benutzer auch die Stellung des Führers und des Betriebsmaterials, so ist er als Halter anzusehen, wobei es keinen Unterschied macht, ob die Ueberlassung entgeltlich oder unentgeltlich erfolgt.

Speziell für die Frage, wer als Halter eines Kraftfahrzeugs anzusehen ist, hat sich auch das Reichsgericht in einer Entscheidung vom 15. Januar 1912 der oben entwickelten Auffassung angeschlossen[36]). Diese Entscheidung soll ihrer prinzipiellen Bedeutung halber, soweit sie hier in Frage kommt, mitgeteilt werden:

„Insbesondere ist es zutreffend, wenn das Berufungsgericht in Anlehnung an die Begründung zum Entwurf des Gesetzes vom 3. Mai 1909 S. 12 davon ausgegangen ist, dass die Rechtsstellung des Halters eines Kraftfahrzeugs im Sinne des Gesetzes nicht sowohl auf rechtlichen, als auf vorwiegend tatsächlichen, namentlich wirtschaftlichen Beziehungen beruht.

Danach kommt es in der Tat nicht darauf an, ob der als Halter in Anspruch Genommene Eigentümer des Fahrzeugs ist, oder ob er es als Niessbraucher, Pächter, Mieter oder Entleiher verwendet, sondern vielmehr ähnlich, wie beim Tierhalter nach § 833 BGB., darauf, ob er es für eigene Rechnung in Gebrauch hat, und ob er diejenige umfassende Verfügungsgewalt über das Fahrzeug besitzt, welche ein solcher Gebrauch voraussetzt."

Wenn allerdings in diesen Sätzen nicht gerade die Berücksichtigung des Haftungsprinzips als Auslegungsmittel für den in Frage stehenden Begriff verlangt wird, so wird doch die Befolgung der von dem Reichsgericht gegebenen Richtlinien zu Entscheidungen führen, die dem Prinzip bestmöglichst gerecht werden.

Eine Besonderheit gilt gemäss Absatz 3 des § 7 für den Fall, dass das Fahrzeug ohne Wissen und Willen des Halters in Betrieb gesetzt wird. In diesem Falle ist, sofern bei dem Betrieb ein Unfall entsteht, nicht der Halter, sondern derjenige, der die Inbetriebsetzung vorgenommen

[36]) Bd. 78, S. 182 und IW. 1912, S. 406, Nr. 28.

hat, für den Schaden verantwortlich. In Frage kommen können hier nicht nur Fremde, die sich widerrechtlich in den Besitz des Fahrzeugs gesetzt haben, sondern auch — und dies ist ein praktisch bedeutsamer Fall — der Chauffeur des Halters selbst. Unter einer Inbetriebsetzung sind solche Handlungen zu verstehen, die die eigentliche Bewegung des Motors herbeiführen, sei es durch eigenhändige Vornahme der erforderlichen Verrichtungen, sei es durch Anordnung an einen Dritten oder an den Führer.

Zweifelhaft kann die Frage werden, wann eine Inbetriebsetzung ohne Wissen und Willen des Halters geschieht. Ohne Willen des Halters erfolgt die Inbetriebsetzung dann nicht, wenn eine ausdrückliche oder stillschweigende Erlaubnis des Halters vorliegt. In der Regel wird anzunehmen sein, dass ein Chauffeur nicht allgemein ermächtigt ist, ohne besondere Erlaubnis das Fahrzeug in Betrieb zu setzen. Umgekehrt wird bei erwachsenen Familienangehörigen regelmässig davon auszugehen sein, dass diese stillschweigend zur Benutzung des Fahrzeugs ermächtigt sind. In diesen letzteren Fällen wird es erforderlich sein für die Befreiung des Halters, dass sein mangelnder Wille durch ein Verbot zum Ausdruck gekommen ist.

Hat der Halter das Fahrzeug einem Dritten zur Reparatur übersandt, und führt dieser eine Probefahrt aus, die an sich im Interesse einer sachgemässen Fehlerprüfung lag, so greift Absatz 3 des § 7 nicht durch, da eine solche Probefahrt dem mutmasslichen Willen des Halters entspricht und deshalb nicht gegen dessen Willen erfolgt[37]).

Führt der Chauffeur einen ihm vom Halter gegebenen Fahrtauftrag abweichend von den gegebenen Anordnungen aus, so wird es jedenfalls darauf ankommen, ob die Abweichung notwendig war, und ob sie deshalb als dem mutmasslichen Willen des Halters entsprechend und daher als genehmigt anzusehen ist. Unternimmt der Führer dagegen anschliessend oder in Verbindung mit der Ausführung des Auftrags eine ganz andere Fahrt, etwa im eigenen Interesse, so liegt ein Anwendungsfall des Absatz 3 vor[38]).

[37]) So RG. in IW. 1912, S. 808, Nr. 31.

[38]) Abweichend RG. in IW. 1912, S. 89, Nr. 43 (ohne Gründe.)

Mit der Festlegung der Wege, auf denen im Einzelnen die richtige Auslegung der Tatbestandsmerkmale „Bei dem Betrieb“ und „Halter“ zu erreichen ist, ist zugleich die untere Grenze der durch das Gesetz angeordneten Haftpflicht gegeben. Die obere Grenze bildet das unabwendbare Ereignis. Die Feststellung dieser Grenze gibt zugleich die Antwort auf die Frage, inwieweit das Gefährdungsprinzip in dem Gesetz zur Durchführung gelangt ist.

c) Unabwendbares Ereignis.

α) Die Mängel der Betriebsorgane.

Für die Frage, wann ein unabwendbares Ereignis vorliegt, scheiden zunächst alle diejenigen Fälle aus, in denen der Unfall auf einen Mangel der Betriebsmittel selbst zurückzuführen ist. Ist dies der Fall, so haftet der Fahrzeughalter unbedingt, eine Entlastung ist ausgeschlossen. Die bei der Kompliziertheit des Automobilmechanismus in gewissem Umfange stets vorhandene Unvollkommenheit birgt die Gefahren, gegen die sich das Publikum am wenigsten zu schützen vermag. Diese Gefahren bilden den inneren Kreis des aus dem Automobilbetrieb erwachsenden Gefahrenkomplexes; sie erscheinen auch stets ohne weiteres als eigentümliche Betriebsgefahren. Der Ausschluss jeglicher Exkulpationsmöglichkeit für diese Fälle bringt den Gefährdungsgedanken klar zum Ausdruck.

Ein unabwendbares Ereignis liegt ferner dann nicht vor, wenn der Unfall auf das schuldhafte oder schuldlose Verhalten eines bei dem Betriebe Beschäftigten zurückzuführen ist. Dieses Moment ist zwar in dem Gesetz nicht ausdrücklich erwähnt, es ergibt sich aber aus seinem Zweck und Sinn, sowie argumento e contrario daraus, dass in Satz 2 des Absatz 2 ein Ereignis dann als unabwendbar angesehen wird, wenn es auf das Verhalten eines n i c h t bei dem Betrieb beschäftigten Dritten zurückzuführen ist[39]).

In allen diesen Fällen, die wir zusammenfassend als Mängel der Betriebsorgane bezeichnen können, ist dem Halter die Berufung auf die Einrede des unabwendbaren

[39]) Vgl. Eger a. a. O. Anm. 40.

Ereignisses jedoch dann nicht verschlossen, wenn der Mangel selbst auf einem unabwendbaren Ereignis, z. B. widerrechtlichem Eingriff des Verletzten oder eines Dritten oder einem sonstigen nicht abwendbaren Ereignis beruht.

β) Die positive Bedeutung des Begriffs.

Die Auslegung des Begriffes unabwendbares Ereignis ist im Uebrigen insbesondere hervorgerufen durch die in Satz 2 des Absatz 2 § 7 gegebene Legaldefinition streitig.

1. Entstehungsgeschichte.

Für das Verständnis der fraglichen Bestimmung sei zunächst ihr Werdegang in den Kommissionsverhandlungen kurz mitgeteilt[40]).

Der zweite Entwurf des Jahres 1908, der, wie in der Einleitung mitgeteilt, in § 1 folgendermassen lautete:

„Wird durch ein im Betrieb befindliches Kraftfahrzeug ein Mensch getötet, der Körper oder die Gesundheit eines Menschen verletzt, oder eine Sache beschädigt, so ist der Halter des Kraftfahrzeugs verpflichtet, dem Verletzten den daraus entstandenen Schaden zu ersetzen.

Die Ersatzpflicht ist ausgeschlossen, wenn der Schaden weder durch ein Verschulden des Fahrzeughalters oder einer von ihm zur Führung des Fahrzeugs bestellten oder ermächtigten Person noch durch fehlerhafte Beschaffenheit des Fahrzeugs oder Versagens seiner Verrichtungen verursacht worden ist," hat sowohl in der Literatur, als auch in der Kommission, der er zur Beratung überwiesen wurde, Widerspruch gefunden[41]).

Insbesondere wurde in der Kommission gerügt, dass der Entwurf den Standpunkt des vorigen Entwurfes verlassen und das Gefährdungsprinzip, das für den Automobilbetrieb das einzig anwendbare sei, aufgegeben habe. Die gegen dasselbe in den Motiven vorgebrachten Gründe seien nicht stichhaltig. Dabei sei in dem Entwurf das Verschuldungsprinzip und das Gefährdungsprinzip zu Unrecht miteinander verquickt worden.

---

[40]) S. Hallbauer, S. 103 ff.

[41]) Vgl. z. Folg. Hallbauer a. a. O. S. 103 ff. Zit. bei Eger a. a. O. S. XXV.

Es wurde deshalb in der Kommission ein Abänderungsvorschlag eingereicht, der folgenden Wortlaut hatte:

„Wird bei dem Betrieb eines Kraftfahrzeugs ein Mensch getötet, der Körper oder die Gesundheit eines Menschen verletzt oder eine Sache beschädigt, so ist der Halter des Kraftfahrzeuges verpflichtet, dem Verletzten den daraus entstehenden Schaden zu ersetzen, es sei denn, dass der Unfall durch ein unabwendbares äusseres Ereignis oder durch eigenes Verschulden des Verletzten verursacht worden ist."

Hierzu wurde ausgeführt, das Gefährdungsprinzip müsse im Prinzip klar durchgeführt werden. Sollte es zu Härten führen, so könne man in späteren Paragraphen eine Milderung einführen. Jedenfalls müsse aber derjenige, der eine Gefahr heraufbeschwöre, auch die Folgen tragen, von denen nur der Nachweis, dass höhere Gewalt oder eigenes Verschulden des Verletzten vorgelegen habe, befreien könne. Da von der Rechtsprechung der Begriff der höheren Gewalt zu weit ausgedehnt worden sei, so könne man hier authentisch in einschränkendem Sinne den Begriff festlegen, z. B. als unabwendbares Ereignis.

Zur Beseitigung der gegen den Ausdruck „Unabwendbares Ereignis" geäusserten Bedenken wurde ein weiterer Abänderungsantrag vorgelegt, der den Paragraphen in seiner jetzigen Fassung enthält.

Es wurde dazu ausgeführt, der Antrag bezwecke den Begriff des unabwendbaren Ereignisses näher zu umgrenzen. Nach der ersten Fassung des Paragraphen sei es nicht ausgeschlossen gewesen, dass die Judikatur des Reichsgerichts, die bei der Anwendung des Begriffes höhere Gewalt in einzelnen Fällen bedenklich weit gegangen sei, dennoch, obgleich dies die Absicht der Kommission nicht sei, hierher übernommen werden könnte.

2. Auslegung in der Literatur.

Die Auslegung, die der Begriff „Unabwendbares Ereignis" durch die Kommentatoren erfahren hat, ist, wie bereits bemerkt, stark divergierend.

Die meisten nehmen ihren Ausgangspunkt von dem Begriff der höheren Gewalt.

So zunächst Eger[42]): „Wörtlich genommen ist höhere Gewalt und unabwendbares Ereignis dasselbe. Alles, was durch höhere Gewalt geschieht, ist schlechtweg unabwendbar.“ Eger fährt dann fort: „Von den äusseren Ereignissen hebt das Gesetz mit den Worten „als unabwendbar gilt“ die drei hauptsächlichsten Fälle hervor. Dass das Verhalten des Verletzten, eines Dritten oder eines Tieres höhere Gewalt sein kann, ist sicher. Das Gesetz geht hier aber von dem Erfordernis des objektiven Masstabes für die Feststellung der Unabwendbarkeit völlig ab und lässt den Nachweis zu, dass sowohl der Halter, wie der Führer des Fahrzeugs jede nach den Umständen des Falles gebotene Sorgfalt beobachtet hat. Einen rechtlichen Unterschied zu dem Begriff der höheren Gewalt wollte man damit aber nicht konstruieren. Man ging nur davon aus, dass die Rechtsprechung des Reichsgerichts die Anwendung des Begriffs höhere Gewalt zu sehr eingeschränkt habe, sodass eine schärfere Fassung am Platze sei.“ Eger bringt dann im Folgenden eine Darstellung der Auslegung, die der Begriff der höheren Gewalt insbesondere in der Praxis des Reichsgerichts gefunden hat, und die er auch für den Begriff des unabwendbaren Ereignisses als massgebend ansieht. Er bespricht sodann in einer besonderen Anmerkung die vom Gesetz aufgeführten Beispiele und den Satz „und sowohl der Halter wie der Führer des Fahrzeugs jede nach den Umständen des Falles gebotene Sorgfalt beobachtet hat“[43]).

Hier kommt er nun zu folgendem Ergebnis: „Der Beweis jeder nach den Umständen des Falles gebotenen Sorgfalt ist im Grunde nichts anderes als der Nachweis des mangelnden Verschuldens.“

In den besonders aufgeführten Fällen, aber auch nur in diesen, werde durch den Mangel eines jeden objektiven Momentes bei der Auslegung des Begriffes Unabwendbarkeit ein Minus gegenüber den anderen unabwendbaren Ereignissen (vorzugsweise Naturereignisses) erfordert[44]).

---

[42]) Anm. 39.

[43]) a. a. O. Anm. 45.

[44]) S. vor. Anm.

Eger am nächsten steht Gordan. Er stellt zunächst[45]) die Begriffe höhere Gewalt und unabwendbares Ereignis miteinander gleich, indem er die vom Reichsgericht dem ersteren Begriffe gegebene Auslegung auch für den letzteren massgebend erklärt. In scheinbarer Konsequenz wird dann bei der Erläuterung des Satzes „und sowohl der Halter wie der Führer jede nach den Umständen des Falles gebotene Sorgfalt beobachtet hat" zunächst ausgesprochen: „Es wird mehr erfordert als der Nachweis des mangelnden Verschuldens[46]). Dass diese Konsequenz aber nur scheinbar ist, ergibt aus seinen folgenden Ausführungen, die eine derartige Verkennung des Begriffes des Verschuldens zeigen, dass ihr Verständnis schlechterdings nur durch eine wörtliche Mitteilung möglich ist. Der zuletzt zitierte Satz wird nämlich, wie folgt, begründet: „Es genügt nicht, dass der Halter nachweist, dass weder er noch der Führer fahrlässig gehandelt hat. Fahrlässig handelt nach § 276 BGB., wer die im Verkehr erforderliche Sorgfalt ausser Acht lässt. Hier muss aber der Halter und Führer eine nach den Umständen des Falles angemessene Sorgfalt an den Tag legen. Es wird aber der Ansicht Rechnung getragen, die schon in der früheren Rechtsprechung die herrschende war, dass ein besonderes Mass von Aufmerksamkeit von demjenigen verlangt werden muss, der sich eines mit gemeiner Gefahr verbundenen Beförderungsmittels auf den Verkehrsstrassen bedient."

Zur Erläuterung dieses Satzes zitiert Gordan sodann eine Entscheidung des Reichsgerichts vom 23. April 1908[47]), in der auseinandergesetzt wird, dass entsprechend der der Relativität des Verschuldensbegriffs die im Automobilverkehr erforderliche Sorgfalt grösser ist, als in einem ungefährlichen Betriebe.

Diese „Begründung" kommt also doch auf die Eger'sche Ansicht hinaus, dass der Satz „und sowohl etc." gleichbedeutend ist mit dem Satze „und weder den Halter noch den Führer ein Verschulden trifft".

---

[45]) Anm. 12 zu § 7.
[46]) Anm. 17.
[47]) Recht 12, Nr. 1274.

Unklar, aber doch dem Standpunkt Eger's und Gordan's benachbart, erscheinen mir die Auffassungen Neukirch-Rosenmeyers und Krauses.

Auch Neukirch-Rosenmeyer nehmen ihren Ausgangspunkt von dem Begriff der höheren Gewalt und von der Auslegung dieses Begriffes durch die Praxis des Reichsgerichts, die kurz dargestellt wird[48]). Nach ihrer Ansicht, soll jedoch diese Auslegung für den Begriff des unabwendbaren Ereignisses nicht verwertbar sein, da das Fahrzeuggesetz durch das für alle Fälle geltende Erfordernis, dass Halter und Führer von jedem Verschulden (!) frei sein müssen, an Stelle der vom Reichsgericht zum grössten Teil adoptierten objektiven Theorie über den Begriff der höheren Gewalt eine prinzipiell rein subjektive Auffassung dieses Begriffs gesetzt habe[49]). Darnach könnte es scheinen, als ob in allen Fällen die Frage, ob ein Ereignis unabwendbar war oder nicht, die Feststellung entscheidend sei, ob den Halter oder den Führer ein Verschulden treffe. Dass dies jedoch offenbar nicht gemeint ist, ergibt sich daraus, dass die Frage des Verschuldens, die an Hand einiger früherer Entscheidungen des Reichsgerichts über Automobilunfälle erläutert wird, nach Ansicht Neukirch-Rosenmeyers nicht von entscheidender, sondern nur von „stets besonderer praktischer Bedeutung" sein soll[50]).

Unklar erscheint mir auch der Standpunkt Krauses. Nach seiner Auffassung sind als unabwendbare Ereignisse zunächst alle diejenigen Unfälle anzusehen, die durch höhere Gewalt verursacht worden sind[51]). Dies wird an der Rechtsprechung des Reichsgerichts erläutert. Nach seiner Ansicht soll damit die untere Grenze des unabwendbaren Ereignisses festgestellt sein und sich die Feststellung der oberen Grenze erübrigen[52]). Bezüglich des Nachsatzes des Satz 2, Absatz 2 des § 7, äussert sich Krause dahin, die Vorschrift entspreche dem allgemeinen Erfordernis der Un-

48) Anm. 21 zu § 7.
49) Anm. 22a und Anm. 26.
50) Anm. 27.
51) Anm. 12, S. 66 ff.
52) S. 83 unten f.

abwendbarkeit, stelle aber minder scharfe Anforderungen[53]). Was damit gesagt sein soll, lässt sich aus seinen folgenden Ausführungen, die zum Teil auf die Auslegung des Begriffes höhere Gewalt hinweisen, diese Auslegung zum Teil aber für die vorliegende Frage als nicht anwendbar erklären, nicht bestimmt erkennen. Eine Erklärung darüber, ob etwa in den vom Gesetz besonders aufgeführten Fällen der Nachweis des mangelnden Verschuldens für den Ausschluss der Haftung genüge, ist nicht zu finden.

Ebensowenig präzis formuliert ist der Standpunkt Kirchners[54]).

Von einer Darstellung der reichgerichtlichen Rechtsprechung über den Begriff höhere Gewalt ausgehend, kommt er zu dem Ergebnis, dass diese Auslegung für den Begriff des unabwendbaren Ereignisses nicht passe, da dieser umfassender und für den Halter günstiger sei. Durch den Nachsatz des Satz 2 des Absatz 2 des § 7 werde der Begriff der Unabwendbarkeit nicht nur für die beispielsweise angeführten Fälle menschlichen oder tierischen Verhaltens, sondern allgemein, gleichviel auf welches ursächliche Ereignis die Einrede gestützt werde, begrenzt. Es handle sich mithin nur um einen gesteigerten Diligenzbegriff, von dem aus zu beurteilen bleibe, ob ein zufälliges Ereignis schlechthin unwiderstehlich gewesen sei. Zur Erläuterung dieses Diligenzbegriffes wird dann ähnlich, wie bei Gordan, auf die Auslegung des Reichsgerichts sowohl des Begriffs höhere Gewalt, als auch auf die Entscheidungen über die von einem Automobilhalter und Führer gemäss § 276 BGB. zu fordernde Sorgfalt Bezug genommen.

Nicht minder widerspruchsvoll ist die Auffassung Schmid-Wagners. Diese gehen zunächst davon aus, dass unabwendbares Ereignis nichts anderes bedeute als höhere Gewalt[55]). Es wird sodann die Rechtsprechung des Reichsgerichts über diesen Begriff gebracht.

An späterer Stelle, bei der Besprechung des Nachsatzes des Satz 2 Abs. 2 § 7[56]) wird dann der Standpunkt

[53]) S. 80.
[54]) Anm. XI 2, XII, XVI zu § 7.
[55]) Anm. 12 zu § 7, S. 134.
[56]) Anm. 19, S. 166 ff.

vertreten, dieser Nachsatz beziehe sich auf alle Fälle, gleichgültig auf welches ursächliche Ereignis die Einrede des haftpflichtigen Halters gestützt werde. Bezüglich der Bedeutung des Nachsatzes wird aber ausgeführt, dass damit die Fahrlässigkeit des § 276 BGB. gemeint sei, und dass er nur im Zusammenhang mit dieser Bestimmung zu verstehen sei.

Nach dieser Auffassung ist also höhere Gewalt und unverschuldet offenbar dasselbe.

Eine besondere Stellung nimmt Höpfel ein. Er nimmt seinen Ausgangspunkt ebenfalls von der höheren Gewalt und kommt zu dem Schluss, dass ein unabwendbares Ereignis ebenso, wie höhere Gewalt, nur dann vorliege, wenn das betreffende Ereignis trotz Aufwendung jeder menschenmöglichen Diligenz, einer besonders qualifizierten, sachgemässen Sorgfalt des Halters und des Führers nicht vermeidbar gewesen sei[57]).

In Konsequenz dieser Auffassung wird dann bei der Erläuterung des Satzes „und sowohl etc." ausgeführt[58]): „Die Fassung des Gesetzes lässt klar ersehen, dass mehr gefordert wird, als der Nachweis des mangelnden Verschuldens. Es genügt nicht, dass Führer und Halter die gewöhnliche im Verkehr erforderliche Sorgfalt beobachtet haben. Vielmehr wird von ihnen, weil sie sich eines mit gemeiner Gefahr verbundenen Beförderungsmittels auf den öffentlichen Strassen bedienen, ein besonders hoher Grad von Vorsicht und Aufmerksamkeit verlangt."

Eine nähere Begründung dieser Auffassung ist leider zu vermissen.

Eine weitere Gruppe bilden Waldeck und Isaac.

Nach Waldeck[59]) ist der Begriff unabwendbares Ereignis umfassender als der Begriff höhere Gewalt. Allerdings gehören die Fälle der höheren Gewalt auch unter die Fälle des unabwendbaren Ereignisses. Im übrigen genüge aber, dass der Halter gemäss den Bestimungen des Nachsatzes des Satz 2 Abs. 2 § 7, der ganz allgemein für

[57]) Anm. 2 zu § 7, S. 127 unten.

[58]) Anm. 6, S. 141.

[59]) Anm. 27 ff. zu § 7.

alle Fälle gilt, im einzelnen Fall nachweist, dass jede nach den Umständen des Falles gebotene Sorgfalt beobachtet worden ist. Sei dies geschehen und der Unfall trotzdem eingetreten, so sei er unabwendbar gewesen. Der gesetzliche Gradmesser für die zu entwickelnde Sorgfalt sei § 276 BGB.[60]). Nach Waldeck ist also unabwendbar = unverschuldet.

Diese Auffassung wird mit schärferer Präzisierung auch von Isaac vertreten. Dieser definiert folgendermassen[61]): „Das unabwendbare Ereignis ist somit zu bestimmen als dasjenige Ereignis, welches auch durch die äusserste Sorgfalt des Halters, seiner Leute und des Führers nicht abgewendet und nicht unschädlich gemacht werden kann."

Er fährt dann fort: „Auf unabwendbares Ereignis zurückzuführender Unfall bedeutet: von Halter und Führer völlig unverschuldeter Unfall." Mit dem Wort „völlig" will Isaac andeuten, dass von Halter und Führer ein besonders hoher Grad von Sorgfalt erfordert werde.

Die Definition basiert auf der Auslegung des Nachsatzes des Satz 2 Abs. 2 § 7. Dieser Nachsatz bedeutet nach Isaac[62]) nichts anderes, als, dass von Halter und Führer für den Ausschluss der Haftung der Nachweis des mangelnden Verschuldens gefordert werde. Es wird damit nicht nur für die gesetzlichen Beispiele, sondern überhaupt für alle als Unfallsursache in Betracht kommende Ereignisse die Unabwendbarkeit erläutert.

Die Verwendung der Auslegung des Begriffs höhere Gewalt für die Auslegung des Begriffes unabwendbares Ereignis wird abgelehnt[63]).

3. Kritik und eigner Standpunkt.

An die zuletzt mitgeteilte Auffassung Isaacs soll angeknüpft werden. Sie verdient, vorläufig abgesehen davon, ob sie letzten Endes als richtig anzusehen ist, den Vorzug insofern, als sie nicht von dem Begriff der höheren Gewalt ausgeht. Es erscheint wenig geeignet, wie dies Eger etc.

---

[60]) Anm. 37.
[61]) S. 163.
[62]) S. 183 ff.
[63]) S. 162 f.

tun, von diesem Begriff auszugehen und zu untersuchen, ob und inwieweit die Begriffe unabwendbares Ereignis und höhere Gewalt sich decken, zumal, wenn diese Untersuchung zu dem Ergebnis kommt, dass die fraglichen Begriffe nicht identisch sind, und nachdem man bei der Beratung des Gesetzes die Verwendung des Begriffes höhere Gewalt ausdrücklich ausgeschaltet hatte.

Der sicherste Weg zur Findung der richtigen Auslegung wird es sein, von dem Gesetz selbst und seinem Wortlaut auszugehen.

Zuvor bedarf es jedoch noch einer Fixierung der Hauptfragen. Diese sind einmal: bedeutet der Nachsatz des Satz 2 Absatz 2 § 7 „und sowohl der Halter etc. beobachtet hat" dasselbe, wie „und weder den Halter noch den Führer ein Verschulden trifft" und weiter: bezieht sich dieser Nachsatz auf alle den Unfall herbeiführenden Ereignisse, mit anderen Worten ist unabwendbar gleichbedeutend mit unverschuldet, oder welche Voraussetzungen begründen in den sonstigen Fällen die Unabwendbarkeit?

aa) Die erste Frage ist mit Isaac und Eger zu bejahen. Der Wortlaut der fraglichen Bestimmung lässt eine andere Auffassung nicht zu. Worin ein Unterschied zwischen der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt des § 276 BGB. und jeder nach den Umständen des Falles gebotenen Sorgfalt bestehen soll, wäre nicht ersichtlich. Wer die im Verkehr erforderliche Sorgfalt zu beobachten hat, hat eben die nach den Umständen des Falles gebotene Sorgfalt zu beobachten. Dass die im Verkehr aufzuwendende Sorgfalt mit der erhöhten Gefährlichkeit des betrefffenden Verkehrszweiges und ihrer Bedeutung für den allgemeinen Verkehr wächst, entspricht der Relativität des Verschuldens überhaupt. Deshalb haben Fahrzeughalter und Fahrzeugführer zur Vermeidung eines Verschuldens ihr Verhalten so einzurichten, dass sie in jedem einzelnen Fall die Gefahren erkennen und berücksichtigen können, die sich aus dem jeweiligen Betriebe des Fahrzeugs ergeben. Handeln sie dementsprechend, wahren sie also im einzelnen jede nach den Umständen des Falles gebotene Sorgfalt, so wahren sie auch die im Verkehr erforderliche Sorgfalt, sie handeln

ohne Verschulden. Umgekehrt fällt ihnen nur dann kein Verschulden zur Last, wenn sie jederzeit alle Eventualitäten in Rücksicht ziehen, da die besondere Gefährlichkeit des Automobilbetriebes eine derartig umfassende Ueberlegung erfordert[64]).

Ein Unterschied zwischen der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt und jeder nach den Umständen des Falles gebotenen Sorgfalt besteht also nicht.

Höpfel hat sich leider über seine abweichende Ansicht nicht näher ausgesprochen. Sie muss deshalb als widerlegt angesehen werden, zumal er die vorerörterte Frage überhaupt nicht berührt[65])[66]).

Das Ergebnis berührt allerdings, wenn man die Entstehungsgeschichte der fraglichen Bestimmung vergleicht, sonderbar. Wie wir oben gesehen haben, ist davon, dass in den vom Gesetz genannten Beispielen der Nachweis des mangelnden Verschuldens für den Ausschluss der Haftung genügen soll, nicht die Rede gewesen.

Der Widerspruch klärt sich, wenn man berücksichtigt, dass die Kommission, wenn sie auch letzten Endes den Begriff der höheren Gewalt für das Gesetz ausschaltete, doch von ihm ausging, und zwar offenbar auch bei der Formulierung der besonders genannten Fälle des unabwendbaren Ereignisses.

Der Streit der Theorien über den Begriff der höheren Gewalt ist bekannt[67]). Die objektive (absolute) Theorie, deren Hauptvertreter Exner ist[68]), versteht unter höherer Gewalt ein Ereignis, das ausserhalb des Betriebskreises des Unternehmens entstanden ist, und durch die Art und Wucht seines Auftretens die im Laufe des gewöhnlichen Lebens

---

[64]) Vgl. die oben zit. Entsch. des RG. vom 23. IV. 1908 bei Gordan 1c und RG. in IW. 1904, S. 356, Nr. 8.

[65]) Seiner Ansicht scheint auch — beiläufig — eine Entscheidung des Oberlandesgerichts Stuttgart (in Württemb. Zeitschrift f. Rechtspflege und Verwaltung 1910, S. 301) zu sein. Auch hier fehlen jedoch Gründe.

[66]) Das Reichsgericht hat seine Auffassung bisher noch nicht verlautbart. Die Entscheidung vom 20. Nov. 1911 (IW. 1912, S. 155, Nr. 41) scheint die hier vertretene Auffassung zu billigen.

[67]) Vgl. über den Stand der Controverse Oertmann a. a. O. Anm. 54 zu § 701 BGB.

[68]) Grünhuts Zeitschr. Bd. 10, S. 495 ff.

zu erwartenden Zufälle augenscheinlich übersteigt. Darunter gehören vor allem Blitzschlag, Erdbeben und sonstige ausserhalb der menschlichen Machtsphäre liegende Ereignisse.

Nach der subjektiven (relativen) Theorie, deren Begründer Goldschmidt ist[69]), ist höhere Gewalt ein Ereignis, das auch durch die peinlichste, innerhalb der äussersten Grenze der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit aufwendbare Sorgfalt und durch die zweckmässigsten Einrichtungen nicht abgewendet werden konnte. Dieser Theorie hat sich das Reichsgericht speziell bei der Rechtsprechung zu § 1 RHPG. angeschlossen[70]). Von diesem Standpunkt ausgehend hat das Reichsgericht in früheren Entscheidungen das Vorliegen von höherer Gewalt u. a. auch dann angenommen, wenn der Eisenbahnunfall auf das ungewöhnliche Verhalten des Verletzten, auf das Verhalten eines Tieres oder einer ausserhalb des Betriebes stehenden Person zurückzuführen war, sofern nur im übrigen die oben bezeichneten Voraussetzungen hinsichtlich der Sorgfalt des Betriebsunternehmers erfüllt waren. Später hat jedoch der höchste Gerichtshof in der Mehrzahl der Fälle diesen Standpunkt verlassen und zwar mit der Begründung, dass besonders in verkehrsreichen Städten der Unverstand von Kindern und das Scheuen von Tieren mit einer gewissen Häufigkeit im Betrieb vorzukommen pflegten und nach der Natur des Betriebes nicht vermeidbar seien. Solche Ereignisse habe der Betriebsunternehmer von vorne herein in Aussicht zu nehmen, sie seien in der eigentümlichen gefährlichen Natur des Betriebes begründet und daher von dem Unternehmer stets zu vertreten[71]). Das Reichsgericht hat sich damit der objektiven Theorie stark genähert.

An dieser Auffassung hat die Kommission, übereinstimmend mit einem grossen Teil der Literatur zum Begriff der höheren Gewalt, Anstoss genommen. Die gegen die Verwendung des Begriffs höhere Gewalt in der Kommission erhobenen Bedenken richteten sich gerade gegen

---

[69]) Zeitschr. f. Handelsr. Bd. 3, S. 58 ff., S. 331 ff., Bd. 16, S. 324 ff.

[70]) S. die Judikatur in Egers Komm. zum RHPG. Anm. 11.

[71]) S. die Judikatur, Anm. 59 S. 25 dieser Arbeit.

die Verneinung des Vorliegens von höherer Gewalt in den geschilderten Fällen. Die Bedenken scheinen auch in jeder Beziehung gerechtfertigt. Das Reichshaftpflichtgesetz kennt neben der höheren Gewalt als Haftungsausschliessungsgrund nur das eigene Verschulden des Verletzten. War der Verletzte also ein Geisteskranker oder ein geschäftsunfähiges Kind, und hatte er durch sein ungewöhnliches Verhalten den Unfall mitverursacht, so kann sein Verhalten nur als höhere Gewalt betrachtet haftungsbefreiend wirken. Schliesst man diese Möglichkeit aus, so ergeben sich Resultate, die einem gesunden Rechtsempfinden in vielen Fällen widerstreiten.

Diese Rechtsprechung ist jedoch auch rein theoretisch betrachtet bedenklich. Wie oben gesagt, ist Voraussetzung für die Anwendbarkeit der Gefährdungshaftung des § 1 RHPG., wie des Fahrzeuggesetzes, dass der betreffende Unfall sich als Verwirklichung einer dem Betriebe eigentümlichen besonderen Gefahr darstellt. Nur wenn diese Voraussetzung gegeben ist, kommt es in Frage, ob der Unfall auf höhere Gewalt zurückzuführen ist oder nicht. Fehlt diese Voraussetzung, so greift die Gefährdungshaftung überhaupt nicht Platz. Verneint man nun mit dem Reichsgericht in den bezeichneten Fällen das Vorliegen höherer Gewalt, so dreht man sich im Kreise, und es bleibt für deren Anwendbarkeit so gut wie nichts übrig[72]).

Es ist hier jedoch nicht weiter auf diese Frage einzugehen. Interessant ist hier nur, dass die Kommission unter Würdigung der gegen die reichsgerichtliche Rechtsprechung zu erhebenden Bedenken nicht nur den Begriff höhere Gewalt überhaupt verworfen hat, indem sie an dessen Stelle das unabwendbare Ereignis setzte, sondern dass sie auch gerade mit Rücksicht auf die geschilderten Fälle eine Erläuterung dieses letzten Begriffs für erforderlich hielt. Das war auch um so angebrachter, als der Begriff des unabwendbaren Ereignisses in der Rechtssprache bereits bekannt ist — er findet sich in § 25 des Preuss. Eisen-

[72]) Vgl. Traeger a. a. O. S. 309 ff.

bahngesetzes von 1838 — und hier stets als identisch mit dem Begriff der höheren Gewalt angesehen worden ist.

Bei der Formulierung des Satz 2 des Abs. 2 des § 7 hat man sich jedoch offenbar an die Definitionen der Vertreter der subjektiven Theorie über den Begriff der höheren Gewalt angelehnt und ist dabei, indem man das Verschulden als Masstab einführte, auf den Fehler verfallen, der der subjektiven Theorie von ihren Gegnern zum Vorwurf gemacht, dass sie nämlich bei der Auslegung des fraglichen Begriffes mit Erwägungen operiere, die nur bei der gar nicht in Betracht kommenden Frage des Verschuldens anzustellen wären[73]).

Mag dem jedoch sein, wie es will, nach dem Wortlaut des Satz 2 Abs. 2 § 7 kann man zu keinem anderen als dem oben bezeichneten Ergebnis kommen, dass nämlich „jede nach den Umständen des Falles gebotene Sorgfalt" gleichbedeutend ist mit „die im Verkehr erforderliche Sorgfalt".

Es erhellt aber jetzt auch, wieso es überhaupt möglich ist, dass Neukirch-Rosenmeyer, Krause, Kirchner und Schmid-Wagner trotz des für sich allein betrachtet in seiner Bedeutung unzweifelhaften Wortlauts des Nachsatzes für dessen Auslegung auf die Auslegung des Begriffs höhere Gewalt Bezug nehmen können.

Es bleibt noch zu erörtern, was unter „Verhalten des Verletzten, eines Tieres oder eines nicht bei dem Betrieb beschäftigten Dritten" zu verstehen ist.

Was zunächst das Verhalten des Verletzten selbst anlangt, so kann nicht jedes für den Unfall adäquate Verhalten den Einwand des unabwendbaren Ereignisses begründen. Dem bürgerlichen Recht ist abgesehen von den in der Einleitung zum Teil genannten Gesetzen eine Haftung ohne Verschulden unbekannt; eine reine Kausalhaftung ohne Hinzutritt irgend eines beschränkenden Kriteriums ist nur in § 701 BGB. und § 456 BGB. statuiert[74]). So wenig, wie nun im allgemeinen für eine Person die Tatsache

[73]) Exner a. a. O., Fischer vis major Jherings Jahrbuch. Bd. 37, S. 222 ff.

[74]) Traeger a. a. O. S. 320 ff.

allein, dass sie eine adäquate Ursache zu einem Schadenserfolge gesetzt hat, eine Haftpflicht für diesen Erfolg begründen kann, so wenig kann ihr auch, sofern sie selbst verletzt ist, ihre adäquate Mitverursachung allein als Haftungsminderungsgrund in Rechnung gestellt werden. Demgemäss bestimmt § 254 BGB., dass die Mitverursachung des Verletzten nur dann in Betracht kommt, wenn ihm zugleich ein Verschulden zur Last fällt.

Das Gesetz hat nun in richtiger Würdigung der Bedeutung der Gefährdungshaftung als einer Kausalhaftung das Erfordernis des Verschuldens auf Seiten des Verletzten fallen lassen. Gleichwohl wäre es deshalb doch nicht gerechtfertigt, die Haftung des Fahrzeughalters schon dann auszuschliessen, wenn der Verletzte lediglich eine adäquate Ursache zu dem Erfolg gesetzt hat, da, wie gesagt, ein lediglich für den Erfolg adäquates Verhalten im allgemeinen niemanden verantwortlich machen kann, und auch auf Seiten des Fahrzeughalters die adäquate Verursachung allein die Haftpflicht nicht zur Entstehung gelangen lässt. Vielmehr kann nur ein solches Verhalten als haftungsbefreiend in Frage kommen, das sich als in erhöhtem Masse gefährlich darstellt, also ein solches, das entweder ein Verschulden enthält oder, wenn von einem Verschulden mangels Zurechnungsfähigkeit nicht gesprochen werden kann, ein solches Verhalten, das bei einer zurechnungsfähigen Person Verschulden wäre, ferner ein ungewöhnliches Verhalten infolge von plötzlicher Krankheit oder Geistesstörung, kurz gesagt ein anormales Verhalten[75]).

In gleicher Weise kann das Verhalten eines Dritten die Haftung nur dann ausschliessen, wenn dieses Verhalten anormal war.

Bei dem Verhalten eines Tieres ist eine Einschränkung ebenfalls geboten. Auch der Tierhalter haftet nicht schon dann, wenn ein Schadenserfolg allein auf das Tier und sein Verhalten als adäquate Ursache zurückzuführen ist, sondern nur dann, wenn sich das schädigende Ereignis zugleich als Verwirklichung einer besonderen von Tieren

[75]) Vgl. Rümelin Arch. f. ziv. Praxis, Bd. 90, S. 316 f., Isaac a. a. O. S. 172 ff.

drohenden Gefahr darstellt[76]). Deshalb kann das Verhalten eines Tieres umgekehrt die Haftung nur dann ausschliessen, wenn es sich als Verwirklichung einer besonderen Gefahr darstellt. Ob der Tierhalter selbst oder ein Dritter der Verletzte ist, macht hierbei keinen Unterschied. Voraussetzung ist jedoch in allen Fällen, dass das anormale Verhalten des Verletzten oder des Dritten oder das Verhalten des Tieres nicht wiederum eine Folge eines Mangels der Betriebsorgane ist, wie etwa Erschrecken infolge einer plötzlichen Fehlzündung und des dadurch verursachten besonderen Geräusches.

bb) Es bleibt die zweite Frage zu erörtern, ob, wie Isaac annimmt, sich der fragliche Nachsatz des Satz 2 Abs. 2 § 7 nicht nur auf die im Gesetz aufgezählten Fälle des unabwendbaren Ereignisses bezieht, sondern gleichermassen auf alle Unfallsursachen. Wäre dies der Fall, so wäre, und dies ist ja auch die Schlussfolgerung Isaacs (und Waldecks) unabwendbar gleichbedeutend mit unverschuldet. Diese Auffassung ist jedoch nicht richtig. Wie wenig sie der Entstehungsgeschichte gerecht wird, bedarf keiner nochmaligen Erörterung. Der weitere Einwand der gegen sie zu erheben ist, folgt aus der Fassung des Gesetzes selbst. Eger merkt richtig[77]), wenn diese Auffassung zutreffend wäre, so brauchten die besonderen Fälle der Herbeiführung eines Ereignisses durch das Verhalten des Verletzten, eines Dritten oder eines Tieres nicht besonders genannt zu werden. Es hätte dann genügt, jedes Ereignis dann für unabwendbar zu erklären, wenn der Halter und Führer des Fahrzeugs jede Sorgfalt beobachtet hat. Es wäre m. E. sogar Erfordernis gewesen, ausdrücklich zu sagen, dass die Haftung wegfallen solle, wenn das Ereignis, oder noch besser der Unfall selbst, von dem Fahrzeughalter und Führer nicht verschuldet gewesen sei. Der Gebrauch eines anderen Ausdrucks für unverschuldet erschiene dann überhaupt zwecklos und irreführend.

Es ist ferner einzuwenden, dass, wenn unabwendbar gleich unverschuldet wäre, die Haftung des Halters der

[76]) Traeger a. a. O. S. 318.
[77]) a. a. O. Anm. 45, S. 162.

des Führers bis auf das unbedingte Einstehen des Halters für die unverschuldeten Mängel der Betriebsmittel gleich wäre. Daraus, dass das Gesetz in § 17 die Haftung des Führers ausdrücklich an die Voraussetzung des Verschuldens knüpft, folgt jedoch, dass zwischen unabwendbar und unverschuldet irgend ein wesentlicher Unterschied bestehen muss. Das scheint Isaac auch selbst zu fühlen, wenn er sagt, unabwendbar bedeute „völlig" unverschuldet und mit dem Worte völlig werde angedeutet, dass vom Halter und Führer ein besonders hoher Grad von Sorgfalt erfordert werde. Es ist schon davon gesprochen worden, dass sich die Steigerung der aufzuwendenden Sorgfalt im Automobilverkehr schon aus dem Verschuldensbegriff selbst ergibt. In der Einführung des Wortes „völlig" kann man deshalb das Zugeständnis finden, dass die Gleichstellung von unabwendbar und unverschuldet der Bedeutung des ersteren Ausdrucks nicht völlig gerecht wird. Es ergibt sich demnach, dass unter unabwendbar nicht dasselbe verstanden werden kann, wie unverschuldet, dass es vielmehr ein Plus bedeutet, dass also der Fahrzeughalter auch für zufällige Ereignisse haftet.

Bei der positiven Bestimmung, welche Zufälle als unabwendbar zu bezeichnen sind, stellen sich uns nun die gleichen Schwierigkeiten entgegen, wie bei der Auslegung des Begriffes höhere Gewalt. Die über diesen Begriff aufgestellten Theorien sind oben bereits kurz dargestellt. An sich würde nun auch der Begriff des unabwendbaren Ereignisses, insbesondere nach seinem Wortlaut, sowohl eine objektive oder absolute, als auch eine subjektive oder relative Auslegung zu lassen. Wir wären deshalb, wie bei der höheren Gewalt, für die Auslegung des Begriffes auf die Erforschung und Berücksichtigung der ratio legis angewiesen oder auf eine Schlussfolgerung aus dem Gefährdungsprinzip. Wie unsicher dieser Weg ist, ergibt sich daraus, dass alle diejenigen, die eine Begriffsbestimmung der höheren Gewalt unternommen haben, auf die ratio des betreffenden Gesetzes, das den Begriff verwendet hat, zurückgegangen sind, und trotzdem zu durchaus verschiedenen Resultaten gelangt sind. Das zeigt auch die

Verschiedenartigkeit der mehreren Entwürfe unseres Gesetzes, denen doch allen mehr oder weniger dieselbe ratio zu Grunde liegt. Das Gefährdungsprinzip selbst bietet, sofern dessen Berücksichtigung bei der Auslegung nicht überhaupt eine petitio principii wäre, für sich allein keine sichere Grundlage, da der Gefährdungsgedanke in erster Linie als Rechtfertigung einer Haftung für schuldlose Rechtsverletzung erscheint und deshalb nicht ohne weiteres zur Aufstellung eines scharf umgrenzten Prinzipes verwertet werden kann[78]).

Das Gesetz hat uns jedoch durch die Aufzählung der Fälle, in denen ein unabwendbares Ereignis „insbesondere" vorliegen soll, die allein mögliche Auslegung vorgezeichnet. Würden wir den Begriff in absolutem oder objektivem Sinne auslegen, so könnten die vom Gesetz besonders genannten Fälle speziell das Verhalten des Verletzten oder eines Tieres in der Regel nicht als unabwendbar bezeichnet werden, da, z. B. nach Exners Begriffsbestimmung, die auf das Verhalten des Verletzten zurückzuführenden Ereignisse regelmässig nicht vermöge der Art und Wucht ihres Auftretens die im ordentlichen Laufe des Lebens zu gewärtigenden Zufälle augenscheinlich übersteigen würden. Ebenso könnten nach einer absoluten Auffassung, die durch das Verhalten eines Tieres hervorgerufenen Unfälle in der Regel nicht als unabwendbar bezeichnet werden.

Wenn nun das Gesetz ausdrücklich bestimmt hat, dass diese Unfallsursachen ein unabwendbares Ereignis zu bilden im Stande sein sollen und sogar schon bei dem Mangel eines Verschuldens auf Seiten des Halters oder des Führers, so sind wir, und dies ist ja, wie oben dargestellt, auch die übereinstimmende Ansicht aller derjenigen Kommentatoren, die nicht unabwendbar mit unverschuldet gleichstellen, auch bezüglich aller übrigen Ereignisse auf eine relative oder subjektive Auffassung des fraglichen Begriffes angewiesen.

[78]) Vgl. Müller-Erzbach a. a. O. Bd. 106, S. 373 und 414, der einen Ausschluss der Haftung nur gegenüber dem Beförderungsinteressenten zulassen will.

Das unabwendbare Ereignis lässt sich demnach analog der von den Vertretern der subjektiven Theorie über die höhere Gewalt aufgestellten Definitionen, bestimmen, als ein Ereignis, das auch bei Aufwendung der grösstmöglichsten Sorgfalt mit den besten, innerhalb der Grenzen der technischen und wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit möglichen Einrichtungen und Vorkehrungen nicht vermeidbar war.

Auf Grund der gewonnenen Ergebnisse können wir nun auch die Frage, inwieweit die Haftung des Fahrzeughalters auf der Gefährdung beruht, beantworten. Es hat sich gezeigt, dass das Gesetz das Verschulden als Haftungsvoraussetzung nur in den besonders aufgeführten Fällen erfordert, in denen der Unfall auf das Verhalten des Verletzten, eines Dritten oder eines Tieres zurückzuführen ist. Hinsichtlich des Verhaltens des Verletzten steht diese Regelung mit dem Gefährdungsprinzip nicht in Widerspruch, da eine Gefährdungshaftung gegenüber dem selbstgefährdenden Verhalten des Beschädigten sich nur ausnahmsweise rechtfertigen würde[79]). Dagegen ist das Gesetz bezüglich der Bedeutung eines für den Unfall mit kausalem Verhaltens eines Dritten oder eines Tieres zweifellos zu dem reinen Verschuldungsprinzip zurückgekehrt.

Da jedoch auch bei allen anderen Ereignissen die Prüfung der Unabwendbarkeit im wesentlichen von subjektiven Momenten bestimmt wird, kann von einer reinen, objektiven Gefährdungshaftung nur hinsichtlich der durch die Mängel der Betriebsorgane verursachten Unfälle gesprochen werden. Es kann deshalb Isaac darin Recht gegeben werden, wenn er sagt[80]), das Gesetz lege der Regelung der Haftpflicht zwei Begriffe der Gefährdung zu Grunde, nämlich, erstens die Gefährlichkeit des Automobilbetriebes überhaupt, auch des fehlerlosen, und zweitens die besondere Gefährlichkeit des fehlerhaften Betriebes. Ist die letztere gegeben, so haftet der Halter un-

[79]) Vgl. hierüber unter C, c, α, S. 41 ff.
[80]) a. a. O. S. 164 ff.

bedingt und kann seine Haftung nur durch eigenes, mitwirkendes Verschulden des Verletzten gemindert werden (§ 9 des Gesetzes). Liegt dagegen nur die Gefahr des fehlerlosen Betriebes vor — was der Halter zu beweisen hat —, so bleibt ihm der Nachweis offen, dass im einzelnen Fall ein Ereignis mitgewirkt hat, dessen eigene Gefährlichkeit sich seiner Einwirkung trotz Aufwendung der grösstmöglichen Sorgfalt entzog. Gelingt ihm dieser Nachweis, so erscheint die Gefahr des fehlerlosen Betriebes allein nicht mehr als ausreichender Haftungsgrund und die Ersatzpflicht entfällt.

C. § 8 des Fahrzeuggesetzes.

a) Entstehungsgeschichte.

Der erste und der zweite Entwurf des Gesetzes enthielten bereits die gleiche Bestimmung, wenigstens ihrem wesentlichen Inhalte nach. Die Begründung des ersten Entwurfs führte hierzu aus[81]):

Da der Entwurf nur bezweckt, das Publikum vor den ihm aufgedrungenen Gefahren des Automobilbetriebes zu schützen, sieht er Ausnahmen für die Fälle vor, in denen dieser Gesichtspunkt nicht gegeben ist und für die es bei den Vorschriften des bürgerlichen Rechts verbleiben soll. Daher soll die Vergünstigung des Entwurfs nicht eintreten, wenn eine Person, die das Fahrzeug zur Beförderung benutzt, eine Verletzung erleidet, oder, wenn eine Sache beschädigt wird, die mit dem Automobil befördert wird. Im Falle der Personenbeförderung ist für eine Anwendung der Grundsätze des Entwurfs um so weniger Veranlassung, als hier der Verletzte die Gefahr freiwillig übernommen hat.

Die Begründung fährt fort, eine gleiche Ausnahme müsse gelten, wenn der Unfall eine Person betreffe, die bei dem Betrieb des Fahrzeugs tätig sei.

---

[81]) Drucks. d. Reichstags a. a. O.

Auch für diejenigen Kraftfahrzeuge, die eine bestimmte Geschwindigkeitsgrenze nicht überschreiten könnten, treffe der Hauptgesichtspunkt für eine Verschärfung der Haftung, nämlich die mit dem Automobilbetrieb verbundene besondere Gefährdung der Verkehrssicherheit, nicht zu.

Die gleichen Gedanken kehren in der Begründung des zweiten Entwurfs wieder[82]). Speziell zu Ziffer 2 des § 8 wurde ausgeführt: Es rechtfertige sich nicht für Kraftwagen, die nicht schneller laufen als andere Fahrzeuge, eine besondere Haftpflicht einzuführen. Rechtlich läge darin eine unbillige Härte, wirtschaftlich eine künstliche Zurückdämmung der Automobilindustrie zum Vorteil des Auslandes.

Gegen die fragliche Bestimmung wurden in der Beratung erhebliche Bedenken erhoben[83]). Es wurde insbesondere hervorgehoben, die Benutzung des Automobils sei vielfach keine freiwillige Entschliessung, es sei eine ungerechte und unlogische Bestimmung, die Fahrgäste, speziell aber den Chauffeur, durch diese Ausnahme schlechter zu stellen, als das übrige Publikum. Was die Ausscheidung der langsam fahrenden Automobile anlange, so sei ihre Besserstellung nicht gerechtfertigt, da die besonderen Gefahren des Automobilbetriebes nicht nur in der Schnelligkeit bestünden, sondern auch in anderen Ursachen als Lärm, Explosionsgefahr, Versagen der Verrichtungen und fehlerhafte Beschaffenheit, die bei den langsamen Fahrzeugen in gleicher Weise, wie bei den schnellen vorhanden seien.

Die Berechtigung der für und gegen die Vorschrift vorgebrachten Argumente werden wir unten (c) zu würdigen haben.

b) Die materielle Bedeutung der Vorschrift.

Die materielle Bedeutung der Vorschrift ergibt sich im wesentlichen zweifelsfrei aus ihrem Wortlaut. Es ist besonders nur folgendes zu bemerken:

---

[82]) S. Hallbauer, S. 93 ff.
[83]) S. Hallbauer, S. 114 ff.

α) Zu Ziffer 1 erster Halbsatz:

Voraussetzung für die Anwendbarkeit dieser Bestimmung ist, dass der Verletzte oder die beschädigte Sache z. Zt. des Unfalls durch das Kraftfahrzeug befördert worden ist. Die Beförderung durch das Fahrzeug beginnt, wenn der Verletzte oder die Sache sich zum Zwecke der Ortsveränderung in dem Fahrzeug befinden, d. h. wenn das Einsteigen der zu befördernden Person oder das Einladen der zu befördernden Sache beendet ist. Ereignet sich daher ein Unfall während des Einsteigens oder Einladens, so liegt eine Beförderung nicht vor und der Halter haftet nach § 7. Entsprechendes gilt für die Beendigung der Beförderung. Diese tritt erst ein, wenn das Aussteigen bezw. Ausladen beendet ist.

Auf das zwischen dem Beförderten und dem Halter bestehende Vertragsverhältnis und darauf, ob ein solches überhaupt besteht, kommt es nicht an. Ebenso ist es nach dem klaren Wortlaut der Vorschrift irrelevant, ob die Beförderung freiwillig oder unfreiwillig geschah. Die Haftpflicht nach § 7 entfällt deshalb, wenn dies auch als im Widerspruch mit den Gesetzesmotiven stehend anzusehen ist, auch gegenüber einem gefangenen, bewusstlosen oder geisteskranken Insassen[84]).

β) Zu Ziffer 1 zweiter Halbsatz:

Das Wort Betrieb ist hier in demselben Sinne auszulegen, wie in § 7[85]). „Tätig" bei dem Betrieb sind diejenigen Personen, die zur Zeit des Unfalls bei dem konkreten Betriebe, sei es als Beauftragte oder auf Grund von Geschäftsführung ohne Auftrag beschäftigt waren. Insbesondere gehören hierher alle Bediensteten und Angestellte, die für die Verrichtungen des Fahrzeugs zu sorgen haben, sofern die Tätigkeit, die sie zur Zeit des Unfalls ausübten, innerhalb des Rahmens ihrer Betriebstätigkeit gelegen war[86]).

---

[84]) Vgl. Eger, Anm. 49 Isaac, S. 233.
[85]) S. oben II B b) S. 14 ff.
[86]) S. Eger, Anm. 50.

γ) Zu Ziffer 2.

Voraussetzung für die Anwendbarkeit der Vorschrift ist, dass das Fahrzeug nur zur Beförderung von Lasten „dient". Hieraus ergibt sich, dass es unerheblich ist, welchem Zweck das Fahrzeug zur Zeit des Unfalls diente, und dass es nur darauf ankommt, welchem Zweck es im allgemeinen dient. Deshalb hat die Bestimmung auch dann Platz zu greifen, wenn gelegentlich eine dritte Person auf dem Fahrzeug befördert wurde, und auch dann, wenn das Fahrzeug ausnahmsweise einmal zur Beförderung einer grösseren Anzahl von Personen benutzt wurde, selbst wenn der Unfall gerade bei einer solchen Gelegenheit sich ereignete. Den Charakter als reinem Lastautomobil verliert das Fahrzeug erst dann, wenn die Beförderung von Personen regelmässige Verwendungsart neben der Lastenbeförderung ist[87]).

Die Folge der Bestimmungen des § 8 ist, dass, soweit die Vorschrift Platz greift der Verletzte seinen Schadensersatzanspruch nur nach den allgemeinen Vorschriften des bürgerlichen Rechts begründen kann (vgl. § 16 FG.).

Eine besondere Stellung nehmen die bei dem Betrieb beschäftigten Personen ein. Dieselben unterliegen nach § 537 Ziff. 7 der Reichsversicherungsordnung vom Jahre 1911 abweichend von dem früheren Unfallversicherungsgesetz, ohne Rücksicht darauf, ob sie in einem Gewerbebetrieb oder bei einem Einzelbetrieb beschäftigt sind, der staatlichen Unfallversicherung. Demzufolge haben sie, sofern sie nicht den Unfall vorsätzlich herbeigeführt haben, einen fest fixierten Anspruch auf Ersatz des ihnen durch Körperverletzung entstandenen Schadens. Im Falle der Tötung steht der Anspruch den Hinterbliebenen zu (§§ 535, 536 RVO.). Der Anspruch richtet sich gegen die aus den Unternehmern der versicherungspflichtigen Betriebe gebildeten Berufsgenossenschaften (§§ 623, 633 RVO.). Gegen den Geschäftsherrn steht ihnen nur dann ein Anspruch zu, wenn strafgerichtlich festgestellt ist, dass dieser

[87]) So richtig, Isaac S. 239, Kirchner, S. 94, abweichend Eger, Anm. 51.

den Unfall vorsätzlich herbeigeführt hat. In diesem Falle beschränkt sich der Anspruch auf den Betrag, um den er die Entschädigung aus der Unfallversicherung übersteigt (§ 898 RVO.).

c) Die Berechtigung der Vorschrift.

Die tiefgreifende Bedeutung der Vorschrift für den Umfang der dem Kraftfahrzeughalter auferlegten Haftung, lässt es angezeigt erscheinen, den Gründen nachzuforschen, die ihr ihre innere Berechtigung verleihen.

α) Ziffer 1.

Zunächst ist über Ziff. 1 des § 8 zu handeln.

Das Problem, ob die Gefährdungshaftung auch zu Gunsten derjenigen in Wirksamkeit tritt, die auf Grund eigenen freien Entschlusses sich in den betreffenden Gefahrenkreis hineinbegeben haben, ist bereits vor Abfassung des Fahrzeuggesetzes und zwar bei der Auslegung des § 833 BGB. zur Erörterung gekommen. Es hat sich hier die Frage erhoben, einmal, ob auch derjenige sich auf die Gefährdungshaftung des § 833 BGB. berufen könne, der vertraglich die Vornahme bestimmter Verrichtungen mit dem Tier übernommen hat, ohne dadurch selbst Tierhalter zu werden (Trainer, Tierarzt, Hufschmied, Kutscher und Reitknecht). Es hat sich ferner die Frage erhoben, ob die Gefährdungshaftung auch für den Fahrgast insbesondere den aus Gefälligkeit unentgeltlich mitgenommenen Platz greife. Speziell über die letztere Frage ist, nachdem sie das Reichsgericht in einer Entscheidung, Band 54, S. 73, zur Anwendung gebracht hatte, lebhaft bestritten worden[88]).

Die Lösung des Problems wurde in der Rechtsprechung in der Annahme eines auf den Ausschluss der Tierhalterhaftung gerichteten stillschweigenden Vertrages gesucht. Für den Fall, dass dem Verletzten durch Dienst- oder Werk-

[88]) Vgl. insbes. Oertmann, Anm. 5a zu § 833, Staudinger Anm. 10 zu § 833, Plank Anm. 3 zu § 833, Komm. d. RG. Anm. 7 zu § 833 und die dort zit. Entsch. des RG., Danz in D. J. Z. 05, S. 383 ff., Litten eod., S. 341 ff., Silber eod., S. 138 ff., Oertmann eod. 04, S. 142 ff., Hellwig eod. 06, S. 1289 ff.

vertrag eine in seinen Berufskreis gehörige Arbeitsleistung übertragen worden sei, müsse die Gefahr mit der Uebernahme der Leistung als übernommen gelten. Bei der Mitnahme eines Fahrgastes aus Gefälligkeit sei aus dem Verhalten der Beteiligten und den begleiteten Umständen ein Vertrag auf Ausschluss der Tierhalterhaftung zu entnehmen, der an sich allerdings besonderer Feststellungen im einzelnen Fall bedürfe, andererseits aber schon in der Bitte um Mitnahme und der Einwilligung dazu gefunden werden könne.

Krückmann stellt den Satz auf[89]), dass die Gefährdungshaftung in den Fällen nicht Platz zu greifen habe, in denen auf Seiten des Verletzten eine Selbstgefährdung vorliege, d. h. in den Fällen, in denen die Beschädigung nicht eingetreten wäre, wenn sich der Verletzte nicht selbst in die Gefahr hinein begeben hätte. In diesen Fällen wird die Haftung des Tierhalters durch die Selbstgefährdung beseitigt. Krückmann bezeichnet diesen Ausschluss der Gefährdungshaftung als Gefährdungsaufrechnung[90]). Von dieser Auffassung aus kommt man dazu, die Gefährdungshaftung nicht nur gegenüber dem Betriebspersonal und dem unentgeltlich Beförderten auszuschliessen, sondern auch gleichermassen gegenüber dem Entgelt zahlenden Fahrgast.

Aehnlich motiviert das Reichsgericht den Ausschluss der Haftung in einer besonders bemerkenswerten Entscheidung folgendermassen[91]):

„Wer bewusster Weise ausserhalb eines Vertragsverhältnisses und ohne eine sonstige rechtliche Verpflichtung einer bestimmten Gefahr sich aussetzt, nimmt diese Gefahr auf sich. Der Rechtsgedanke einer Uebernahme der Verantwortlichkeit bei „Handeln auf eigene Gefahr" hat zwar im BGB. einen positiven grundsätzlichen Ausdruck nicht gefunden, er entspricht jedoch einer allgemeinen, im

[89]) Jherings Jahrb. Bd. 52, S. 459 ff., Bd. 54, S. 127 ff. S. auch Müller-Erzbach a. a. O. Bd. 106, S. 356 ff.

[90]) Vgl. auch Krückmann a. a. O. Bd. 56, S. 285 ff. und für den besonderen Fall der Beschädigung unzurechnungsfähiger und beschränkt geschäftsfähiger Personen a. a. O. Bd. 55, S. 1 ff.

[91]) Urteil vom 29. 4. 1900 in Recht 09, Nr. 1680.

Rechtsleben herrschenden Anschauung, und seine Verwendung ist wohl geeignet, einer gerechten, im Sinne des Gesetzes liegenden Ausgleichung gegenüber einer Gefährdungshaftung zu dienen, wie sie der bisherige § 833 dem Tierhalter auferlegte.

Wofern die Handlungsweise dessen, der sich ausserhalb eines Vertragsverhältnisses freiwillig der Gefahr eines Tierschadens ausgesetzt hat, an sich und objektiv so beschaffen ist, dass gesagt werden kann, er habe jene Gefahr auf sich genommen, bedarf es nicht erst der Konstruktion eines vertragsmässigen Uebereinkommens oder Verzichts."

Besonders eingehend ist auch auf dem 28. Deutschen Juristentag der Standpunkt vertreten worden, dass die Gefährdungshaftung gegenüber dem Beförderungsinteressenten nicht Platz zu greifen habe, da dieser sich selbst der Gefahr aussetze und sie deshalb übernehme[92]).

Man wird sich den für den Ausschluss der Gefährdungshaftung vorgebrachten Gründen, wie man einen solchen Ausschluss auch konstruktiv begründen mag, nicht verschliessen können. Jedoch wird eine Einschränkung zu machen sein. Der Grundsatz, die Haftung gegenüber der Beförderungsinteressenten auszuschliessen, erscheint nur dann gerechtfertigt, wenn die Benutzung des gefährdenden Betriebes tatsächlich Sache der freien Entschliessung des Verletzten war. Ein solcher Ausschluss ist jedoch nicht gerechtfertigt, wenn die Benutzung des Betriebes zur wirtschaftlichen Notwendigkeit wird, wie dies bei der Eisenbahn der Fall ist. Hier lässt sich nicht mehr sagen, dass es dem Einzelnen überlassen sei, ob er die Eisenbahn benutzen wolle oder nicht. Der Eisenbahnbetrieb ist zu einem derart integrierenden Bestandteil unseres heutigen Verkehrslebens geworden, dass dessen Benutzung tatsächlich nicht vermieden werden kann. Aus diesem Grunde rechtfertigt es sich, dass das Reichshaftpflichtgesetz und das preussische Eisenbahngesetz einen solchen gänzlichen Ausschluss der Haftung nicht kennen.

---

[92]) 28. Deutscher Juristentag, Bd. 2, S. 36 ff. (Gutachten Marwitz), S. 115 ff. (Gutachten Traeger), Bd. 3, S. 71 ff., S. 620 ff.

Derartige Gründe treffen aber für den Automobilverkehr nicht zu. Die bisherige Entwicklung des Automobils hat gezeigt, dass seiner Verwendbarkeit Grenzen gesetzt sind, die es auf absehbare Zeit ausschliessen, dass ihm eine der Eisenbahn ähnliche umfassende Bedeutung für das Verkehrsleben zukommen werde. Ein besonderer Schutz desjenigen, der ein Automobil im eigenen Interesse benutzt, ist deshalb nicht erforderlich.

Der Standpunkt des Gesetzes ist umso unbedenklicher, wenn man berücksichtigt, dass die Zahl der verletzten und getöteten Insassen bei weitem geringer ist als die der dritten Personen[93]).

Wie gegenüber den Beförderungsinteressenten wird auch gegenüber den bei dem Betriebe beschäftigten Personen der Ausschluss der Gefährdungshaftung aus dem Gesichtspunkt der freiwilligen Gefahrübernahme gerechtfertigt. Für diesen Personenkreis ist die Haftung umso weniger erforderlich, als sie, wie oben erörtert, durch die Unfallversicherung geschützt sind, und ihnen ein über die ihnen gemäss den Vorschriften der Reichsversicherungsordnung zustehenden Ansprüche hinaus gehender Ersatzanspruch gegen den Halter regelmässig nicht zusteht.

β) Ziffer 2.

Was die Vorschrift der Ziff. 2 des § 8 anlangt, so ist bereits oben[94]) kurz erläutert worden, dass die Fahrgeschwindigkeit nicht allein dem Kraftfahrzeug seine besondere Gefährlichkeit verleiht. Diese wird vielmehr auch durch den entwickelten Lärm, die Explosionsgefahr und ähnliche Betriebsgefahren bedingt. Gleichwohl würde es sich rechtfertigen, die langsam fahrenden Fahrzeuge in der Weise, wie es das Gesetz tut, zu privilegieren, wenn zahlenmässig nachgewiesen wäre, dass die Fahrgeschwindigkeit einen überwiegenden Bruchteil aller Unfallsursachen darstellt, und dass ferner infolge der geringeren Fahrgeschwindigkeit der Lastautomobile diese im Verhältnis zu

---

[93]) Das Verhältnis betrug in der Zeit vom 1. 10. 1910 bis 30. 9. 1911 16,5% bezw. 14,3% zu 76,2% bezw. 78,7% (Stat. Jahrb. 1912, S. 150).

[94]) II, B, a) S. 12.

dem Gesamtbestand der Kraftfahrzeuge eine geringere Beteiligung an den Unfällen aufzuweisen hätten, als die Fahrzeuge zur Personenbeförderung.

Was zunächst den ersten Punkt betrifft, so waren von den in der Zeit vom 1. Oktober 1906 bis 30. September 1907 gezählten 4864 schädigenden Ereignissen zurückzuführen[95]):

a) auf zu schnelle Fahrt und Unterlassen des Huppensignals 630 Unfälle,
b) auf ungeschicktes und unvorsichtiges Fahren 432 Unfälle,
c) auf Nichtanhalten trotz Winkens 42 Unfälle,
d) auf Versagen von Bremsen, Explosion etc. 105 Unfälle,
e) auf schlechte Wege etc. 316 Unfälle,
f) auf Schuld des Verletzten oder Dritter 267 Unfälle,
g) auf andere oder nicht angegebene Gründe 3072 Un-Unfälle.

Danach bildeten die auf die hohe Fahrgeschwindigkeit zurückzuführenden Unfälle, selbst wenn man von der Kategorie g noch etwa ⅓ hierher zählt, noch nicht mehr als 30% aller Unfallsursachen. Erscheint dieser Prozentsatz schon an sich recht gering, um die Bevorzugung der langsamen Fahrzeuge zu begründen, so ist noch zu berücksichtigen, dass auch eine Fahrgeschwindigkeit unter und bis zu 20 km die Stunde unter Umständen als zu schnelles Fahren zu bezeichnen ist und daher möglicherweise, es kann dies nicht näher nachgeprüft werden, unter der Kategorie a auch solche Unfälle verzeichnet sind, die auf eine Fahrgeschwindigkeit von weniger als 20 km zurückzuführen waren.

Jedenfalls wohnt aber den langsamen Fahrzeugen, wie sich aus den unten folgenden Zahlen ergibt, trotz ihrer geringeren Fahrgeschwindigkeit keine geringere Gefährlichkeit inne, als den Personenfahrzeugen.

Dass die Lastfahrzeuge infolge ihrer geringeren Zahl absolut geringere Unfallsziffern aufweisen, als die Per-

[95]) S. Eger, S. XXV f.

sonenfahrzeuge ist selbstverständlich. Es wurden gezählt am:

1. I. 1908: 36022 Kraftfahrzeuge, davon 95,1% Personenfahrzeuge (PF.) und 4,9% Lastfahrzeuge (LF.).
1. I. 1909: 41727 Fahrzeuge, davon 94,6% PF. und 5,4% LF.
1. I. 1910: 49964 Fahrzeuge, davon 94% PF. und 6% LF.
1. I. 1911: 57805 Fahrzeuge, davon 92,5% PF. und 7,% LF.
1. I. 1912: 70006 Fahrzeuge, davon 90,2% PF. und 9,8% LF.

Vergleicht man hiermit die Zahlen der in dem Zeitraum eines Jahres, schliessend mit dem 30. September vor der jeweiligen Zählung der Fahrzeuge, eingetretenen Unfälle, so zeigt sich die auffallende Erscheinung, dass die Lastfahrzeuge mit einem ihr Verhältnis an der Gesamtzahl der Fahrzeuge übersteigenden Prozentsatz an der Gesamtzahl der Unfälle beteiligt sind, und zwar wie folgt:

Anteil an der Zahl der Fahrzeuge:	der Unfälle:
4,9%	5,9%
5,4%	6,7%
6,0%	6,7%
7,5%	8,5%
9,8%	11,0%[96])

Selbst wenn wir hierbei berücksichtigen, dass in diesen Zahlen auch diejenigen Lastfahrzeuge inbegriffen sind, die eine höhere Geschwindigkeit als 20 km erreichen können, deren Zahl aber nicht sehr erheblich sein dürfte, so ergibt sich, dass von einer wesentlich geringeren Gefährlichkeit der Lastfahrzeuge nicht gesprochen werden kann.

Glaubte man trotzdem, wegen der für die Ausnahmebestimmung vorgebrachten Gründe, deren Berechtigung hier nicht nachzuprüfen ist, die Gefährdungshaftung ausschliessen und an den allgemeinen Haftpflichtgrundsätzen festhalten zu sollen, so hätte vielleicht eine Beweisumkehrung zu Gunsten des Verletzten den richtigen Mittelweg geboten.

[96]) Die statistischen Angaben sind den Statistischen Jahrbüchern für das Deutsche Reich, Jahrg. 1908—1912, entnommen.

D. § 9 des Fahrzeuggesetzes.

Ueber die Entstehungsgeschichte dieses Paragraphen ist nichts besonderes zu sagen. Er ist ohne längere Debatte in das Gesetz aufgenommen worden.

Die Anwendbarkeit des § 254 BGB. auf die Fälle der Gefährdungshaftung des § 833 BGB. und des § 1 RHPG. ist fraglich gewesen[97]). Soweit die gegen dessen Anwendbarkeit erhobenen Bedenken nicht schon für das geltende Recht als erledigt anzusehen waren[98]), werden sie für das Fahrzeuggesetz durch die Bestimmung des § 9 gänzlich ausgeschaltet.

Die Anwendbarkeit des § 254 BGB. ist jedoch gerade für das Fahrzeuggesetz auf ein begrenztes Gebiet beschränkt. Dies hat seinen Grund darin, dass in § 7 das mitwirkende Verhalten des Verletzten nicht, wie in § 1 RHPG. als selbstständiger Haftungsausschliessungsgrund neben dem unabwendbaren Ereignis, sondern als Anwendungsfall dieses Begriffes aufgeführt wird. Die Folge hiervon ist, dass die Haftung des Fahrzeughalters sofern der Unfall von dem Verletzten mitverursacht worden ist, ganz entfällt, da eine Abwägung gemäss § 254 im Rahmen des unabwendbaren Ereignisses möglich ist. Für die Anwendbarkeit des § 254 bleiben deshalb nur die Fälle übrig, in denen dem Fahrzeughalter die Berufung auf das unabwendbare Ereignis nicht möglich ist, also bei Mängeln der Betriebsorgane oder eigenem Verschulden, sowie diejenigen Fälle, in denen dem Verletzten ein Verschulden bei der Abwendung des durch den Unfall verursachten drohenden weiteren Schadens oder bei der Minderung des bereits entstandenen Schadens zur Last fällt.

Es bleibt jedoch die hier besonders interessierende und durch das Gesetz nicht erledigte Frage, ob unter mitwirkendem Verschulden ein Verschulden im Rechtssinne

---

[97]) Vgl. v. Weinrich in Egers eisenbahnrechtlichen Entscheidungen, Bd. 19, Heft 4, S. 166.

[98]) Die allgem. Meinung hat sich für die Anwendbarkeit des § 254 in den fraglichen Fällen ausgesprochen. S. Enneccerus a. a. O. § 236, Anm. 9, RG. Bd. 53, S. 77 ff., Bd. 56, S. 154 ff., a. A. Eger, Komm. z. RHPG., Anm. 12, S. 199.

zu verstehen ist, oder ob von mitwirkendem Verschulden auch bei dem Verhalten eines Kindes unter 7 Jahren oder eines Geisteskranken, die mangels der Zurechnungsfähigkeit nicht schuldhaft handeln können, gesprochen werden kann.

Es ist hier nicht der Ort, zu dieser Frage Stellung zu nehmen[99]). Wir schliessen uns der Auffassung an, dass unter mitwirkendem Verschulden ein Verschulden im Rechtssinne zu verstehen ist, dass also eine Culpakompensation nur dann vorgenommen werden kann, wenn dem Verletzten seine Handlungsweise zuzurechnen ist[100]). Diese Auffassung mag allerdings gerade in den Fällen einer Gefährdungshaftung unter Umständen zu unbillig erscheinenden Härten führen. Speziell für das Fahrzeuggesetz ist dies jedoch nicht in erheblichem Masse zu befürchten, da, wie erörtert, das Fahrzeuggesetz in dem Falle, dass der Unfall auf das Verhalten des Verletzten zurückzuführen ist, die Gefährdungshaftung des Fahrzeughalters nur dann eintreten lässt, wenn auch auf seiner Seite Verschulden vorliegt oder der Unfall auf einen Mangel der Betriebsorgane, der den Einwand des unabwendbaren Ereignisses nicht begründen kann, zurückzuführen ist. Ein Verschulden wird jedoch gerade dann, wenn dem Verletzten selbst ein ungewöhnliches Verhalten zur Last fällt, auf Seiten des Halters oder des Führers regelmässig nicht vorhanden sein. Diese Regelung nimmt auch dem prinzipiellen Bedenken seine wesentliche praktische Bedeutung, dem Bedenken nämlich, ob nicht gegenüber der Gefährdungshaftung nicht nur das mitwirkende Verschulden, sondern schon die adäquate Mitverursachung aufzurechnen sei. Es bleibe dahingestellt, ob in zukünftigen Fällen de lege ferenda eine derartige Verursachungsaufrechnung für die Fälle einer Gefährdungshaftung zu fordern wäre[101]). Dass und in welcher Weise sie möglich ist, zeigt § 17 unseres Gesetzes, dessen in Ab-

[99]) Vgl. über den Stand der Controverse Traeger a. a. O. S. 334 ff., Krückmann in Jherings Jahrb. Bd. 55, S. 156 ff., insbesondere S. 160 und 167 ff.

[100]) So auch speziell für das Fahrzeuggesetz RG. in IW. 1912, S. 70, Nr. 7.

[101]) S. Wendt in Jherings Jahrb., Bd. 31, S. 181, Traeger a. a. O. S. 338, 340, Rümelin, Gründe der Schadenszurechnung, S. 65 ff.

satz 1 Satz 2 geregelter Fall eigentlich hierher unter die Vorschrift des § 9 gehört, und von dem unten zu sprechen ist. Soweit es sich bei dem Verletzten um eine Person handelt, die selbst nicht der Gefährdungshaftung oder einer anderen Kausalhaftung unterliegt, müsste eine Verursachungsaufrechnung jedenfalls stets begrenzt sein auf ein ungewöhnliches Verhalten, da ein normales Verhalten niemandem zum Vorwurf gemacht werden kann[102]). Für das Fahrzeuggesetz bleibt es unter allen Umständen eine Inkonsequenz, dass das mitwirkende Verursachen den Fahrzeughalter zwar von der Haftpflicht unter den vorgeschilderten Voraussetzungen gänzlich befreien kann, dass es aber gegenüber der begründeten Haftung nur bei gleichzeitigem Vorliegen eines Verschuldens aufrechnungsweise haftungsbeschränkend wirken kann.

Bezüglich der Anwendbarkeit des § 831 BGB. in Verbindung mit § 254 gelten die allgemeinen Grundsätze. Danach kann dem Verletzten, sofern der Unfall auf eine von einem Dienstangestellten des Verletzten begangene widerrechtliche Handlung mit zurückzuführen ist, seine culpa in eligendo aut custodiendo entgegengehalten werden[103]).

Streitig ist, inwieweit dem Verletzten gemäss § 278 BGB. in Verbindung mit § 254 BGB. das Verschulden seines gesetzlichen Vertreters und derjenigen Personen, deren er sich zur Erfüllung einer Verbindlichkeit bedient, zugerechnet werden kann. Hierbei sind zwei Fragen zu unterscheiden. Erstens: ist § 278 nur in den in Absatz 2 des § 254 behandelten Fällen entsprechend anzuwenden, oder allgemein in allen Fällen eines mitwirkenden Verschuldens? Diese Frage ist mit der überwiegend herrschenden Meinung zu bejahen[104]). Es ist dies nicht näher zu erörtern. Zweitens: setzt die entsprechende Anwendung des § 278 das Bestehen eines Schuldverhältnisses zwischen Beschädigtem und Schädiger voraus? Dies hat das Reichsgericht in ständiger

[102]) S. die Ausführungen oben unter IIc, 3, a. a.

[103]) So RG. in IW. 1911, S. 806, Nr. 8 u. 1912, S. 138, Nr. 12. Isaac a. a. O. S. 251, a. A. Eger, Anm. 54, S. 220.

[104]) S. Isaac u. die dort Zit. S. 252 und RG. Bd. 62, S. 106 ff., S. 346 ff., a. A. Eger, Anm. 45, S. 223.

Rechtssprechung bejaht[105]). Das Reichsgericht hat die Anwendung des § 278 immer nur dann zugelassen, wenn sich das Verschulden der Vertreter oder Hülfspersonen nicht auf die Entstehung des Schadens, sondern auf solche Handlungen bezog, die zur Anwendung eines aus der bereits verursachten unerlaubten Handlung drohenden oder zur Minderung eines bereits entstandenen Schadens vorgenommen wurden. Es begründet seine Auffassung damit, § 278 setze voraus, dass zwischen Schädiger und Beschädigtem ein Schuldverhältnis bestehe, in dessen Erfüllung die Vertreter und Hülfspersonen gefehlt hätten. Ein solches Schuldverhältnis bestehe aber z. Zt. der Entstehung des Schadens nicht. Ein Schuldverhältnis werde vielmehr erst durch die unerlaubte Handlung selbst begründet; diese schaffe gegen den Schädiger den Schadensersatzanspruch, für den Beschädigten eine nach Treu und Glauben zu bemessende Diligenzpflicht hinsichtlich der Abwendung eines drohenden weiteren oder der Minderung eines bereits entstandenen Schadens. Nur insoweit diese Diligenzpflicht in Frage komme, sei daher § 278 anwendbar. Nach der entgegengesetzten Auffassung, die von Prizbilla[106]), Kahn[107]) und Hoffmann[108]) vertreten wird, ist für die Anwendung des § 278 die Existenz eines Schuldverhältnisses zwischen Schädiger und Verletztem nicht erforderlich. Diese Auffassung wird darauf gestützt, dass in § 254 angeordnet werde, § 278 solle „entsprechende" Anwendung finden. Daraus folge, dass sich dessen Anwendbarkeit auf das ganze Anwendungsgebiet des § 254 erstrecke, also ohne Rücksicht darauf, ob zwischen dem Verletzten und dem Haftpflichtigen ein Schuldverhältnis bestehe oder nicht. Andernfalls sei die Verweisung überhaupt überflüssig oder es hätte einfach heissen müssen, § 278 finde Anwendung. Nur dann sei die Begrenzung auf ein bereits bestehendes Schuldverhältnis geboten. Beschränke man aber, wie das Reichsgericht, die Anwendbarkeit, so

[105]) S. die oben zit. Entsch. IW. 1911 und 12 und Bd. 62, S. 346 ff.

[106]) Das mitwirkende Verschulden der Vertreter und Gehülfen in IW. 09, S. 179 ff.

[107]) Culpa compensation Arch. f. bürgerl. Recht. Bd. 34, S. 350 ff.

[108]) Die Haftung des Schuldners für seine Gehülfen, S. 115.

seien auch alle die Fälle der Schadensausgleichung entzogen, in denen der Schaden durch die Hauptschuld des Angestellten des Verletzten und nur zu einem kleinen Teil von dem Haftpflichtigen hervorgerufen worden sei. Der Haftpflichtige bleibe dann auf den Regress der §§ 426, 840 BGB. angewiesen. Ein solches Resultat widerspreche aber durchaus der Billigkeit.

Es wird ferner angeführt, dass eine Anwendung des § 278 BGB. in der mitgeteilten Weise umsoweniger bedenklich sei, als man ja jedenfalls auch schon das Wort „Schuldner" durch das Wort „Gläubiger" ersetzen müsse[109]).

Eine Mittelmeinung wird von Planck[110]), Cosack[111]), Oertmann[112]), Schröder[113]) und von v. Leyden[114]) vertreten. Diese Schriftsteller halten im Prinzip daran fest, dass die Anwendung des § 278 die Existenz eines Schuldverhältnisses zwischen Schädiger und Beschädigtem voraussetze. Nach ihrer Ansicht bestehe jedoch ein solches Schuldverhältnis stets, da jedermann verpflichtet sei, sich oder seine Güter vor Schaden zu bewahren[115]), oder jedermann die dem Normalmenschen obliegende Sorgfalt auf seine Person und sein Vermögen aufzuwenden habe[116]).

Diese Auffassung ist vom Reichsgericht und seinen oben genannten Gegnern mit Recht abgelehnt worden, da jene Verpflichtungen nur Verpflichtungen gegen die eigene Person, nicht gegen Dritte, also in Wahrheit nicht Verpflichtungen im juristischen Sinne und jedenfalls nicht im Sinne des § 278 BGB. bedeuten[117]). Dagegen sind die von Przibilla, Kahn usw. gegen die Auffassung des Reichsgerichts vorgebrachten Gründe m. E. durchschlagend.

Insbesondere ist der Vorwurf, den das Reichsgericht dagegen erhoben hat, die ausgedehnte Anwendung widerspreche der Billigkeit, da der Schädiger nur bei culpa in

[109]) So Przibilla a. a. O.
[110]) Zu § 254.
[111]) Lehrbuch, Bd. 1 § 91.
[112]) Anm. 5b zu § 254.
[113]) Arch. für zivil. Praxis, Bd. 95, S. 298 ff.
[114]) Die sog. Culpakompensation, S. 80.
[115]) So Cosack a. a. O.
[116]) So v. Leyden a. a. O.
[117]) S. die oben zit. Entsch., Bd. 62, S. 346, Kahn a. a. O., Przibilla a. a. O.

eligendo aut custodiendo gemäss § 831 BGB. für seine Gehülfen hafte, jedenfalls für die Fälle einer Gefährdungshaftung nicht begründet, da in allen diesen Fällen der Betriebsunternehmer oder Halter für jedes Verschulden und jede mangelhafte Leistung seiner Gehülfen einzustehen hat.

Eine besondere Stütze erhält die hier vertretene Auffassung durch den Nachsatz des § 9, wonach der § 254 BGB. mit der Massgabe Anwendung finden soll, dass bei Sachschäden das Verschulden desjenigen, der die tatsächliche Gewalt über die Sache hat, dem Verschulden des Verletzten gleich steht. Diese Bestimmung geht weit über eine „entsprechende" Anwendung des § 278 hinaus. Während für eine entsprechende Anwendung des § 278 immerhin Voraussetzung ist, dass zwischen dem Beschädigten und dem schuldhaft handelnden Gehülfen eine vertragliche Beziehung besteht, wird dies hier nicht vorausgesetzt. In der Mehrzahl der Fälle wird eine solche rechtsgeschäftliche Beziehung zwischen demjenigen, der die tatsächliche Gewalt über die Sache ausübt, bestehen, nötig ist es jedoch nicht. Vielmehr kommt es lediglich auf das äusserliche tatsächliche Verhältnis an, sodass sich der Verletzte auch das Verschulden desjenigen anrechnen lassen muss, der sich widerrechtlich in den Besitz der Sache gesetzt hat, z. B. des Diebes. Fassen wir einen derartigen Fall ins Auge, so leuchtet ohne weiteres ein, dass sich der Verletzte einer solchen widerrechtlich im Besitz der Sache befindlichen Person niemals zur Erfüllung seiner Verbindlichkeiten gegenüber dem Schädiger bedient, weder vor noch nach Eintritt des Schadens. Es kann deshalb auch keinen Unterschied machen, ob das Verschulden des Gewalthabers vor oder nach der Entstehung des (ersten) Schadens mitgewirkt hat. Vielmehr muss dessen Verschulden in allen Fällen gleichmässig in Rechnung gestellt werden. Nun verträgt die hier fragliche Bestimmung allerdings zweifellos keine analoge Anwendung auf den Fall, dass der Verletzte selbst beschädigt oder getötet worden ist, zumal von einem Gewaltverhältnis über eine Person nicht gesprochen werden kann. Es ergibt sich jedoch m. E. der zwingende Schluss, dass der Standpunkt des Gesetzes der ist, dass es für das

mitwirkende Verschulden eines Dritten nicht darauf ankommen soll, ob zwischen dem Beschädigten und dem Schädiger ein Rechtsverhältnis besteht oder nicht. Dass das Gesetz diesen Standpunkt aber nur bezüglich der Sachschäden und nicht auch hinsichtlich der Beschädigung der Person des Verletzten einnehmen will, findet im Gesetz keine Stütze. Es hätte dies einer besonderen Hervorhebung bedurft. Wir kommen demnach zu dem Schluss, dass in allen Fällen, einerlei ob zwischen dem Verletzten und dem Schädiger bereits ein Schuldverhältnis besteht, das mitwirkende Verschulden der Vertreter und Hülfspersonen haftungsbeschränkend zu berücksichtigen ist.

Es bleibt noch die Frage zu erörtern, in welcher Weise der Schaden zwischen dem Verletzten und dem haftpflichtigen Fahrzeughalter zu verteilen ist bezw. welche Grössen gegeneinander aufzurechnen sind.

Bei der Betrachtung sind die vom Gesetz in § 17 Absatz 1 Satz 2 und Absatz 2 im Zusammenhang mit der Regressfrage behandelten Fälle heranzuziehen, in denen der Verletzte ein Kraftfahrzeughalter, ein Tierhalter oder ein Eisenbahnunternehmer ist. In diesen Fällen hängt die Ersatzpflicht, sowie der Umfang des zu leistenden Ersatzes von den Umständen, insbesondere davon ab, inwieweit der Schaden vorwiegend von dem einen oder dem anderen Teile verursacht worden ist.

Der Streit über die Schadensverteilungsmaxime des § 254 BGB. ist bekannt[118]). Er dreht sich darum, ob das Verschulden des Schädigers und des Verletzten gegeneinander abzuwägen ist, oder die Verursachung. Es ist hierzu nicht erneut Stellung zu nehmen. Wir schliessen uns der Ansicht an[119]), dass, sofern auf beiden Seiten Verschulden vorhanden ist, dieses und seine Grösse für die Verteilung des Schadens allein massgebend sein muss, da die Verursachung als solche keinen Massstab abgeben kann.

Schwierigkeiten entstehen für diese Auffassung nur dann, wenn nur auf einer Seite oder auf keiner Seite Ver-

[118]) Vgl. hierüber Traeger, S. 344 ff.

[119]) S. Traeger vor. Anm., von Leyden, S. 53.

schulden vorliegt, beispielsweise, wenn ein Unfall durch einen Mangel der Betriebsorgane einerseits und durch ein Verschulden des Verletzten andererseits oder ein Zusammenstoss zweier Kraftfahrzeuge durch ein beiderseitiges Versagen der maschinellen Funktionen verursacht worden ist. (Fall des § 17.)

Nach der Auffassung des Reichsgerichts, das übrigens eine einheitliche Stellungnahme zu dem Problem der Schadensverteilung — ob nach dem Grade des Verschuldens oder nach dem Grade der Verursachung — noch vermissen lässt, soll in solchen Fällen die Grösse des Verschuldens gegen die Grösse der Betriebsgefahr bezw. die Grösse der beiderseitigen Betriebsgefahren gegeneinander abgewogen werden. Die Grösse der Betriebsgefahr soll danach beurteilt werden, ob sich der Betrieb in normalen und zulässigen Grenzen abgespielt hat, oder ob seine Gefährlichkeit durch besonders gefährdende Umstände, z. B. schnelles Fahren, falsches Signalgeben, mangelhaftes Funktionieren der Betriebsmittel u. ä. erhöht war[120]).

Die Grösse der Betriebsgefahr ist jedoch kein für eine gerechte Schadensverteilung geeigneter Massstab, weder im Vergleich mit einem Verschulden noch verglichen mit einer anderen Betriebsgefahr. Der erste Mangel ist, dass es ein irgendwie fixierbares Gefahrenminimum des Automobilbetriebes nicht gibt und daher schon die Beantwortung der Frage, wann eine erhöhte Betriebsgefahr gegeben ist, Schwierigkeiten bereitet. Immerhin lässt sich z. B. sagen, dass ein grosses, schnellfahrendes Automobil vermöge seiner Wucht und Schwere grössere Gefahren für den Verkehr mit sich bringt, als ein kleines, langsam fahrendes Fahrzeug.

Gehen wir einmal hiervon aus, so müsste, wenn tatsächlich die Grösse der Betriebsgefahr als Verteilungsmassstab heranzuziehen wäre, im einzelnen Fall bei gleichem Gegenkomponenten (Verschulden des Verletzten) die Ent-

[120]) Vgl. RG. in Gruch. Beitr., Bd. 47, S. 909, S. 924, IW. 1904, S. 287, Nr. 6, 1908, S. 40, Nr. 15, Entsch. Bd. 51, S. 275 ff.; Bd. 56, S. 154 ff., Bd. 67, S. 120 ff.

scheidung stets verschieden ausfallen je nach dem, ob das den Unfall verursachende Kraftfahrzeug ein grosses, schnellfahrendes oder ein kleines, langsamfahrendes war. Dass dies nicht richtig ist, zeigt folgendes Beispiel:

Ein Fussgänger, der in höchstem Grade unachtsam und grobfahrlässig, ohne sich umzusehen, auf einer verkehrsreichen Landstrasse vom Fussweg auf den Fahrdamm tritt, wird von einem in demselben Augenblick mit einer, nehmen wir an erlaubten, Geschwindigkeit von 40 km vorbeifahrenden 100pferdigen Kraftfahrzeug erfasst und, da dessen Bremsen mangelhaft funktionieren, geschleift und getötet.

Nehmen wir nun den gleichen Fall mit einem kleinen nur 25 km Geschwindigkeit fahrenden Automobil, so erhellt ohne weiteres, dass die Grösse der Betriebsgefahr hier erheblich geringer war, und trotzdem würde es sich nicht rechtfertigen, im ersten Fall die Bedeutung des mitwirkenden Verschuldens geringer anzuschlagen und dem Ersatzpflichtigen eine grössere Schadensquote zuzusprechen als dem zweiten.

Oder nehmen wir folgenden Fall:

Zwei gleich grosse Fahrzeuge X und Y fahren in entgegengesetzter Richtung von A nach B bezw. von B nach A. Die Strasse durchquert unterwegs eine Geländewelle. Bei Beginn des Gefälles versagen bei X die Bremsen, sodass es mit erheblicher Geschwindigkeit bergab fährt, ohne aber im übrigen die Richtung zu verlieren, sodass der Führer damit rechnen kann, das Fahrzeug durch Abstellen des Motors nach Passieren des geneigten Strassenstücks zum Stehen zu bringen. Während der Fahrt bergab kommt Y heran. Kurz vor der Begegnung platzt bei Y ein Pneumatik, sodass es eine Wendung nach X hinmacht und von diesem, das nicht anhalten kann, zerstört wird.

Wo liegt hier die grössere Betriebsgefahr? Ein auch nur annähernd sicheres Urteil lässt sich hier überhaupt nicht bilden. In Wahrheit ist die Abwägung nach der Grösse der Betriebsgefahr nichts anderes, als die Abwägung

nach der vorwiegenden Ursache[121]) und deshalb für die Entscheidung ebenso unverwertbar, wie diese[122]).

Für die praktische Entscheidung sind wir deshalb in den Fällen einseitigen Verschuldens auf dessen Würdigung für die Entscheidung der Frage nach der Ausschliessung oder Einschränkung der Haftung angewiesen, dies auch dann, wenn ein Fall des § 17 vorliegt, da hier das Verschulden wegen der Unverwertbarkeit der Verursachung derjenige „Umstand" ist, der für die Entscheidung massgebend sein muss. Dies gilt gleichermassen, wenn ein Verschulden entweder nur auf Seiten des Verletzten oder auf Seiten des Haftpflichtigen, sei es in dessen eigener Person, sei es in der Person eines Angestellten, vorliegt[123]).

Liegt auf keiner Seite Verschulden vor, so kann wiederum trotz des Wortlauts des § 17 nicht der Grad der Verursachung entscheiden. In diesen Fällen können allein die nach freiem richterlichen Ermessen unter Berücksichtigung der Billigkeit zu wertenden Umstände des Falles die richtige Entscheidung vermitteln.

---

[121]) Vgl. Isaac, S. 282: „Von welchen mitwirkenden Umständen man sagen kann, sie erhöhen die Betriebsgefahr, das richtet sich den Regeln vom adäquaten Kausalzusammenhang."

[122]) S. Traeger, S. 351, 355, Eger Komm. z. RHPG. Anm. 12, S. 302.

[123]) Vgl. Traeger an der zuletzt zit. Stelle, Dronke, der Einfluss des Verschuldens von Angestellten in Egers eisenbahnr. Entsch. Bd. 21, S. 295 ff., S. 413 ff., insbes. S. 419.

Lebenslauf.

Am 22. Januar 1887 bin ich als Sohn des Rechtsanwalts und Notars, Justizrat Dr. jur. Ludwig Lindheimer zu Frankfurt a. Main geboren.

Ich besuchte zuerst die Vorschule des Wöhler-Realgymnasiums, sodann das städt. Goethe-Gymnasium zu Frankfurt a. Main, an welchem ich Ostern 1905 das Abiturientenexamen bestand.

Zum Studium der Rechtswissenschaften weilte ich an den Universitäten Heidelberg (S.-S. 1905 und W.-S. 1905/06), Berlin (S.-S. 1906 und W.-S. 1907/08) und Marburg (S.-S. 1908 und W.-S. 1908/09). Am 6. November 1909 bestand ich in Cassel die erste juristische Staatsprüfung und bin seitdem in dem Bezirk des Oberlandesgerichts Frankfurt a. Main als Referendar angestellt.

Meiner Militärpflicht genügte ich in der Zeit von Oktober 1906 bis Oktober 1907 bei dem 2. westfälischen Husaren-Regiment Nr. 11 in Crefeld.

Die Doktorprüfung habe ich vor der hohen juristischen Fakultät der Universität Marburg auf Grund vorliegender Arbeit und der mündlichen Prüfung vom 24. Juli 1913 bestanden.

Frankfurt a. Main, im August 1913.